

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI TRENTO

Facoltà di Giurisprudenza

Corso di Laurea Magistrale in Giurisprudenza

La pena detentiva di breve durata: prospettive di riforma verso il *community service order* nella comparazione fra Italia e Olanda

Relatore

Prof. Gabriele Fornasari

Laureanda

Eleonora Di Molfetta

Parole chiave

pena detentiva, rieducazione, community service order, Italia, Olanda

Anno Accademico: 2013-2014

Ai miei genitori

Indice sommario

Premessa.....	1
----------------------	----------

Parte Prima. La sanzione del lavoro di pubblica utilità nell'ordinamento italiano	5
--	----------

1. Il lavoro di pubblica utilità: cenni storici e comparatistici.....	7
2. Il lavoro di pubblica utilità e la sua natura polifunzionale nell'attuale ordinamento.....	10
2.1. L'introduzione del lavoro di pubblica utilità quale sanzione principale nel sottosistema del giudice di pace	12
2.2. Il lavoro di pubblica utilità e la sua natura riparativa nella concessione della sospensione condizionale della pena.	15
2.3. Il Testo Unico in materia di sostanze stupefacenti e psicotrope: la prestazione di attività non retribuita quale sanzione sostitutiva.....	17
2.4. Il maggior disvalore del fatto nell'art. 224 <i>bis</i> c. strad.: il lavoro di pubblica utilità quale sanzione amministrativa accessoria	21
2.5. Il lavoro di pubblica utilità quale pena sostitutiva nei commi 8 <i>bis</i> e 9 <i>bis</i> degli artt. 186 e 187 c. strad.....	23
2.6. Il nuovo art. 168 <i>bis</i> c.p.: il lavoro di pubblica utilità quale condizione per la concessione della sospensione del processo con messa alla prova	25
3. Il Decreto ministeriale 26 marzo 2001: rilievi critici sul protocollo delle convenzioni	29
4. Il problema del consenso dell'imputato alla prestazione dell'attività lavorativa	37
5. La disciplina del lavoro di pubblica utilità al vaglio della Corte Costituzionale	43
5.1. L'applicazione retroattiva della legge n. 120 del 2010 in <i>favor rei</i>	43
5.2. L'art. 168 <i>bis</i> c. strad.: l'applicabilità della sanzione sostitutiva anche per i conducenti "a rischio elevato"	44
5.3. L'inapplicabilità <i>in executivis</i> del lavoro di pubblica utilità.....	48

5.4. Il divieto di concessione della sostituzione della pena originaria con il lavoro di pubblica utilità nei casi previsti dal comma 2 <i>bis</i> dell'art. 186 c. strad. ...	51
5.5. L'addizione compiuta dalla Corte Costituzionale all'art. 54 del d.lgs. 274/2000: la derogabilità del vincolo territoriale	54
6. Le difficoltà applicative nella sanzione del lavoro di pubblica utilità: le ragioni del mancato sviluppo	59
6.1. La limitata sfera applicativa dell'astratto della sanzione	59
6.2. Il consenso del condannato quale <i>condicio sine qua non</i> per l'irrogazione in concreto della sanzione.....	62
6.3. La sporadica conclusione delle convenzioni.....	64
7. Dati statistici sul lavoro di pubblica utilità e sulle convenzioni presenti sul territorio.....	66
7.1. Tabella 1 Detenuti presenti e capienza regolamentare degli istituti penitenziari per regione di detenzione al 31 dicembre 2014.....	66
7.2. Tabella 2 Misure alternative, lavoro di pubblica utilità, misure di sicurezza, sanzioni sostitutive e messa alla prova al 31 dicembre 2014	67
7.3. Tabella 3 Il lavoro di pubblica utilità.....	67
7.4. Tabella 4 Convenzioni stipulate tra il Ministero della Giustizia e gli enti nei tribunali italiani.....	68

Parte Seconda. Il *community service order* nell'ordinamento olandese73

1. L'introduzione del <i>Dienstverlening</i> nel sistema penale olandese	75
2. La legislazione del 2001: il <i>community service order</i> quale autonoma <i>taakstraf</i> nel codice penale	79
3. Il requisito del consenso dell'imputato nell'ordinamento olandese: tra norma e fattualità.....	84
3.1. Il divieto del lavoro forzato nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo	84
3.2. La Regola 31 delle <i>European Rules on Community Sanctions and Measures</i>	86

3.3. L'assenza del requisito del consenso dell'imputato: un'assenza reale o fittizia?	88
4. La fase esecutiva del <i>community service order</i> e il ruolo del <i>Probation Service</i>	90
4.1. Il <i>Probation Service</i>	90
4.2. La nuova organizzazione aziendale del <i>Probation Service</i> : l'enfasi sull'efficienza e il problema dell'ingerenza governativa	91
4.3. L'esecuzione del <i>community service order</i> e il contenuto della prestazione di lavoro non retribuito.....	97
4.4. L'ottemperanza ai doveri imposti dal <i>community service order</i> : la procedura dell' <i>official warning</i>	99
5. Le zone d'ombra del <i>werkstraf</i> , il <i>community service order</i> olandese: un'analisi critica	102
5.1. Il dibattito sulla natura punitiva dell' <i>order</i> e l'opinione pubblica	102
5.2. L'emendamento dell'art. 22b del <i>Wetboek van Strafrecht</i>	105
5.3. Il <i>werkstraf</i> : una sanzione soltanto per gli olandesi?	108
5.4. La riduzione della popolazione carceraria: merito esclusivo del <i>community service order</i> ?.....	112
6. Dati statistici sulle <i>taakstraffen</i> nel sistema penale olandese.....	115
6.1. Tabella 1 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: verdetti di colpevolezza	115
6.2. Tabella 2 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: sanzioni imposte	116
6.3. Tabella 3 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: gruppi di reati a cui è stata imposta una <i>taakstraf</i> (non sospesa)	119
6.4. Tabella 4 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: ammontare delle ore imposte per una <i>taakstraf</i> (non sospesa).....	121
6.5. Tabella 5 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza con imputati minorenni: gruppi di reati a cui è stata imposta una <i>taakstraf</i> (non sospesa).....	122
6.6. Tabella 6 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza con imputati minorenni: ammontare delle ore imposte per una <i>taakstraf</i> (non sospesa)	125
6.7. Tabella 7 Popolazione a cui è stata imposta una <i>taakstraf</i> per classi di genere ed età	125

6.8. Tabella 8 <i>Taakstraffen</i> avviate da imputati minorenni	126
6.9. Tabella 9 <i>Taakstraffen</i> concluse da imputati minorenni	126
6.10. Tabella 10 <i>Taakstraffen</i> concluse da imputati maggiorenni	128
7. Uno sguardo alla realtà: intervista con Laurus van Essen.....	129

Parte Terza. Il lavoro di pubblica utilità nel diritto italiano e olandese: profili comparatistici e prospettive di riforma..... 141

1. Il consenso del trasgressore al lavoro di pubblica utilità tra obblighi internazionali e scelte europee.....	143
2. L'assenza del <i>Probation Service</i> : una falla nell'ordinamento italiano	149
3. Il ruolo del lavoro di pubblica utilità, da sanzione principe nel sistema olandese a sanzione marginale nel sistema italiano.....	153
4. I tentativi di riforma del sistema sanzionatorio dalla Commissione Pagliaro alla Commissione Palazzo.....	156
5. Verso un sistema sanzionatorio più mite ed effettivo: il lavoro di pubblica utilità quale sanzione penale principale.....	161

Considerazioni conclusive 165

Ringraziamenti 169

Note bibliografiche 171

Premessa

*“Non fatemi vedere i vostri palazzi ma le
vostre carceri, poiché è da esse che si
misura il grado di civiltà di una Nazione”
Voltaire*

La centralità della pena detentiva nel sistema sanzionatorio rappresenta una realtà con la quale siamo ancora oggi chiamati a confrontarci e che affonda le sue radici agli inizi del Diciannovesimo secolo quando la pena carceraria divenne la pena principe del sistema punitivo, sostituendo le brutali cerimonie di carneficina ed i sontuosi supplizi sul corpo del reo a cui tutti erano chiamati ad assistere.

Questa rivalutazione del concetto di potere punitivo rappresenta senza dubbio una novità per quel periodo poiché, come evidenzia Michel Foucault, si è dinanzi ad una fondamentale svolta nella storia della giustizia penale: la pena acquista umanità.¹

Tuttavia, nel corso degli anni, il crescente utilizzo della pena detentiva e l'assenza di diverse opzioni punitive che potessero sostituirsi ad essa con altrettanta (presunta) validità, hanno offuscato il principio di sussidiarietà ed il principio di *extrema ratio* nel ricorso alla privazione della libertà personale quale soluzione ultima alle esigenze di tutela sociale, e hanno reso la detenzione la pena sovrana del sistema sanzionatorio.

Già dalla fine del Diciannovesimo secolo, la più raffinata dottrina tedesca sottolineò come la pena detentiva di breve durata “non è soltanto inutile ma produce nell'ordinamento giuridico danni più gravi di quelli che potrebbero derivare dalla completa impunità del delinquente”.²

La critica alla primazia della pena detentiva di breve durata ed al ruolo desocializzante e criminogeno che essa gioca nell'ordinamento sociale, echeggia negli scritti degli studiosi di quel secolo e arriva sino ai nostri giorni come monito al legislatore. Un monito che troppo spesso non è stato ascoltato.

Perplessità sull'utilizzo della pena detentiva si evidenziano anche sotto il profilo della rieducazione del reo: se con il termine rieducazione il legislatore ha inteso “quel processo di modificazione degli atteggiamenti che sono di ostacolo ad una costruttiva partecipazione sociale”³, allora appare palese l'inadeguatezza della detenzione rispetto all'obiettivo perseguito dal legislatore.

¹ FOUCAULT M., *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Torino, Einaudi, 1975, pg. 79

² VON LISZT F., *Kriminalpolitische Aufgaben (1889-1892)*, in *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Berlin, 1905, pg. 347

³ DOLCINI Emilio, *La rieducazione del condannato tra mito e realtà*, in DOLCINI Emilio, MARINUCCI Giorgio, *Studi di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 2001, pg. 135

Com'è stato osservato, il sistema sanzionatorio italiano si presenta quale un "sistema a clessidra" nel quale con riferimento ad ogni fattispecie criminosa, è prevista la pena detentiva, graduata quantitativamente in sede processuale e qualitativamente in sede esecutiva tramite le modalità di esecuzione alternative a essa.⁴

Nonostante le numerose osservazioni mosse dalla dottrina sulla necessità di una riforma organica del sistema sanzionatorio e i numerosi tentativi che si sono susseguiti, nulla è stato fatto per modificare il nostro sistema sanzionatorio, se non sporadici interventi legislativi "a macchia di leopardo".

Tanto tuonò che piovve. L'8 gennaio del 2013 con la sentenza Torregiani e altri c. Italia, la Corte Europea dei diritti dell'Uomo condanna la situazione di sovraffollamento in cui si trovano da troppo tempo le carceri italiane.

Appare ormai inevitabile la necessità che il legislatore italiano parteggi non solo contro un sistema sanzionatorio che contempla la pena detentiva quale sanzione principale, ma anche contro un sistema che all'opposto non contempla con la stessa latitudine altre tipologie sanzionatorie meno alienanti e più conformi al principio di rieducazione della pena sancito dall'art. 27, terzo comma, della nostra Carta Costituzionale.

Nonostante le recenti riforme⁵, la sanzione che sembra svolgere il ruolo più marginale nel nostro sistema sanzionatorio e che non appare sfruttata in tutto il suo potenziale deflattivo e rieducativo è il lavoro di pubblica utilità.

Eppure tale sanzione appare ampiamente utilizzata da parte degli altri stati europei che sembrano aver colto le direttive della Raccomandazione del Comitato dei Ministri agli stati europei⁶, relative alle sanzioni e misure alternative alla detenzione.

Uno di questi stati è l'Olanda, che non solo utilizza in modo considerevole il lavoro di pubblica utilità, quanto lo utilizza con metodo ed efficienza sì da offrire al trasgressore una vera e propria *chance* di risocializzazione.

L'utilizzo di sanzioni non detentive non solo garantisce un maggior ossequio al principio di rieducazione del condannato, quanto permette di evitare un abuso dello strumento carcerario con tutte le conseguenze a esso dovute: lo stato olandese ha di recente locato le sue carceri a stati come il Belgio, la Francia e la Norvegia poiché l'utilizzo da parte del legislatore olandese della pena detentiva quale ultima possibilità sanzionatoria ha provocato una consistente riduzione della popolazione carceraria.

In un ordinamento che rispetti il canone della sussidiarietà, della proporzionalità e dell'*extrema ratio* del diritto penale non possono essere ignorate le problematiche emergenti a causa dell'attuale sistema sanzionatorio.

In un ordinamento che rispetti il principio di rieducazione della pena non possono essere ignorate le conseguenze della detenzione carceraria sui trasgressori, l'effetto

⁴ ROMANELLI Stefania, *Il lavoro di pubblica utilità come sanzione penale principale*, in *Diritto penale e processo*, 2007, fasc. 2, pg. 238

⁵ In particolare, v. legge n. 167 del 28 aprile 2014

⁶ Raccomandazione No. R (92) 16

mortificante e desocializzante che crea in essi, spingendoli a immaginare ancora quel circuito criminale quale loro unica possibilità di vita.

Il grado di civiltà di un paese non si misura solo dalle sue carceri ma anche da quello che c'è dopo. E dopo una pena detentiva di breve durata non vi è solitamente nulla per questi soggetti che si reinseriranno il prima possibile nel circuito criminale.

Misure alternative alla pena detentiva, quale il lavoro di pubblica utilità, rappresentano la chiave di volta per ridurre il ricorso alla pena carceraria e per offrire ai trasgressori la possibilità di responsabilizzarsi e risocializzarsi con modalità esecutive della pena che non prevedano l'allontanamento del trasgressore dalla società.

**Parte Prima. La sanzione del lavoro di pubblica utilità
nell'ordinamento italiano**

1. Il lavoro di pubblica utilità: cenni storici e comparatistici

La necessità di implementare l'utilizzo del lavoro di pubblica utilità quale sanzione alternativa alla pena detentiva di breve durata è sempre stata avvertita dai legislatori europei, sebbene nel nostro ordinamento non sia mai stato sfruttato a pieno il potenziale di questa sanzione in considerazione della ben nota scarsa prassi applicativa.

In seno al dibattito sviluppatosi nel Diciannovesimo secolo in Europa contro la pena detentiva di breve durata, l'idea di un'attività lavorativa senza carcerazione svolta a beneficio della comunità viene considerata uno degli strumenti più appropriati per evitare il ricorso alla detenzione di breve durata e per non rinunciare alla dimensione afflittiva della pena: il lavoro di pubblica utilità comincia ad apparire nel codice norvegese del 1902, nel codice tedesco del 1929 e nel codice portoghese del 1929.⁷

Ma è a partire dalla metà degli anni Settanta che il lavoro di pubblica utilità prende piede, con modalità applicative differenti, nel sistema sanzionatorio di numerosi Stati europei: il primo paese ad introdurre la sanzione del *community service order* quale sanzione autonoma fu l'Inghilterra con il *Criminal Justice Act* del 1972: la prestazione di lavoro non retribuito a beneficio della comunità poteva essere imposta dal giudice con l'assenso del condannato in sostituzione della pena detentiva.⁸

Ancora oggi in Inghilterra il lavoro di pubblica utilità si conferma come *task penalty* per eccellenza grazie al suo potenziale deflattivo e rieducativo; sembra inoltre essere ormai venuto meno il consenso del reo quale requisito imprescindibile per la condanna alla prestazione lavorativa quale sanzione sostitutiva.⁹

Nel codice penale francese, la pena del *travail d'intérer général* viene disciplinata nell'articolo 131-8 del *Code Pénal* quale sanzione alternativa all'*emprisonnement*, applicabile secondo discrezionalità dell'organo giudicante, fermo restando la necessità del requisito del consenso del condannato.¹⁰

I *trabajos en beneficio de la comunidad* sono previsti tra le *penas menos graves* all'articolo 33 del *Código penal* e disciplinati all'articolo 49 del codice nel quale viene anche qui sottolineato il necessario requisito del consenso del reo.¹¹

⁷ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *La nuova frontiera del lavoro di pubblica utilità quale sanzione amministrativa accessoria*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2006, vol. 49, pg. 1342

⁸ VINCIGUERRA Sergio, *Il diritto penale inglese*, Padova, Cedam, 2000

⁹ cfr. *New sentences: Criminal Justice Act 2003*, published by Sentencing Guidelines Secretariat, December 2004 consultabile su sentencingcouncil.judiciary.gov.uk

¹⁰ cfr. PALAZZO Francesco, PAPA Michele, *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, Giappichelli, 2013

¹¹ MIGNOSI Riccardo, MIGNOSI Umberto, *La sanzione penale del lavoro di pubblica utilità*, in *Rivista Penale*, 2005, fasc. 10, pg.1033

Nell'art 56b dello *Strafgesetzbuch* tedesco il *gemeinnützige Leistung* viene contemplato tra gli obblighi connessi alla sospensione condizionale della pena e dunque tra le prescrizioni che possono essere imposte al condannato dal tribunale.¹²

Il legislatore italiano nell'introdurre il lavoro di pubblica utilità pare essersi ispirato al modello anglosassone del *community service order* con l'obiettivo di individuare uno strumento sanzionatorio alternativo o sostitutivo della pena detentiva.¹³

Tuttavia, già il codice Zanardelli prevedeva il lavoro di pubblica utilità come sanzione esecutiva alternativa alla detenzione inflitta per il mancato pagamento della sanzione pecuniaria. Recita il comma 5 dell'articolo 19 "Alla detenzione può essere sostituita nell'esecuzione, ad istanza del condannato la prestazione di un'opera determinata a servizio dello Stato, della Provincia o del Comune; e due giorni di lavoro sono ragguagliati ad un giorno di detenzione".

Il condannato poteva dunque richiedere al giudice la sostituzione della pena detentiva con quella del lavoro di pubblica utilità; resta fermo che l'utilizzo nella norma dell'espressione *può* fa supporre una certa discrezionalità dell'organo giudicante nel concedere la suddetta conversione.

Inoltre il nostro codice liberale prevedeva il lavoro di pubblica utilità anche come pena principale: di fatti, all'articolo 22 viene previsto che per le contravvenzioni di mendicizia e di ubriachezza "l'arresto può essere scontato in una casa di lavoro, o anche mediante prestazione d'opera in lavori di pubblica utilità".

Al secondo comma dell'articolo viene puntualizzato come la mancanza del consenso del condannato comporti l'espiazione della pena secondo le originali sanzioni previste per le suddette contravvenzioni.

Entrambe le declinazioni del lavoro di pubblica utilità individuate dal legislatore del 1889 hanno avuto scarsa applicazione nella prassi, da un lato a causa del numero esiguo di reati che potevano beneficiare di questa nuova misura, dall'altro a causa della mancanza di una regolamentazione che specificasse le modalità esecutive di essa.¹⁴

La mancata applicazione dell'istituto ne provocò un precoce degrado e, nonostante un tentativo di reintroduzione quale pena principale per alcune tipologie di reati legati alla piccola criminalità compiuto nel Progetto Ferri del 1921, non vi sono tracce del lavoro di pubblica utilità nel codice Rocco.¹⁵

In seguito all'influenza europea, soprattutto quella inglese come già detto, negli anni Settanta vennero compiuti altri due tentativi di reintroduzione del lavoro di pubblica utilità, sebbene nessuno di questi ebbe il successo sperato: il primo è rinvenibile nel Progetto di riforma del 1973 del Libro Primo del codice penale che si limitava a riprodurre il contenuto dell'art. 19 del codice Zanardelli; il secondo è

¹² MIGNOSI Riccardo, MIGNOSI Umberto, *op. cit.*, pg. 1034

¹³ MORRONE Adriano, *Nuove sanzioni alternative alla detenzione: il lavoro a favore della collettività*, in *Diritto Penale e Processo*, 2000, fasc. 8, pg. 1033

¹⁴ MIGNOSI Riccardo, MIGNOSI Umberto, *op. et loc. cit.*

¹⁵ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. cit.*, pg. 1345

contenuto nell'art. 49 della legge sull'Ordinamento Penitenziario del 1975 in cui si prevedeva il lavoro di pubblica utilità quale sanzione alternativa alla detenzione nel caso in cui quest'ultima fosse derivata dal mancato pagamento di una pena pecuniaria.¹⁶

Il progetto di riforma venne ben presto abbandonato, e nessun provvedimento venne emanato per rendere operativa la disposizione di cui all'art. 49 della legge sull'Ordinamento Penitenziario, sicché la prima spinta all'effettiva reintroduzione del lavoro di pubblica utilità si avrà con la sentenza n. 131 del 1979, con la quale la Corte Costituzionale dichiara illegittima la conversione della pena pecuniaria secondo le modalità previste dall'art. 136 c.p. poiché lesiva del principio di uguaglianza e invita il legislatore a dare attuazione a quell'art. 49 della legge sull'Ordinamento Penitenziario che spianava la strada all'utilizzo del lavoro di pubblica utilità in sede di conversione della pena pecuniaria.¹⁷

¹⁶ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. et loc. cit.*

¹⁷ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. cit.*, pg. 1347

2. Il lavoro di pubblica utilità e la sua natura polifunzionale nell'attuale ordinamento

Nell'attuale ordinamento la sanzione del lavoro di pubblica utilità ha assunto natura multiforme: essa viene disciplinata dal legislatore per taluni reati e talune contravvenzioni in modo non sempre omogeneo sia per quel che concerne la sua funzione, sia per quel che concerne la sua disciplina.

Questa scelta legislativa, probabilmente dovuta allo stratificarsi nel tempo delle leggi che hanno adottato questa sanzione e ad una susseguente mancata uniformazione di disciplina, porta con sé incongruenze che verranno nel prosieguo evidenziate.

Il lavoro di pubblica utilità viene di fatti declinato quale sanzione per il mancato pagamento di pena pecuniaria secondo l'art. 105 della legge 689/1981; quale sanzione accessoria alla sentenza di condanna secondo l'art. 1, comma 1-bis del D.L. 122/1993; quale pena principale per i reati di competenza del giudice di pace secondo l'art. 54 del d.lgs. 274/2000; quale prestazione a cui può essere subordinata la sospensione condizionale della pena secondo l'art. 165 del c.p.; quale sanzione sostitutiva per i fatti di lieve entità in materia di stupefacenti quando il reato è stato commesso da persona tossicodipendente o assuntore di sostanze stupefacenti o psicotrope secondo l'art. 73 del D.P.R. 309/1990; quale sanzione amministrativa accessoria alla condanna della reclusione per un delitto colposo commesso in violazione delle norme del Codice della Strada secondo l'art. 224-bis del D.L.vo 285/1992; quale sanzione sostitutiva della pena dell'arresto e dell'ammenda secondo l'art. 186 comma 9-bis e l'art. 187 comma 8-bis del D.L.vo 285/1992; quale misura alternativa alla detenzione secondo gli artt. 116, 186, 186-bis, 187 del D.L.vo 285/1992; quale *condicio sine qua non* per la sospensione del procedimento con messa alla prova degli imputati adulti secondo la L. 67/2014.

Con un certo ritardo rispetto al panorama europeo, la prima introduzione nell'ordinamento della sanzione del lavoro di pubblica utilità, determinata anche dalla sopra citata sentenza della Suprema Corte, risale al 1981 quando l'art. 105 della legge 689 (Norme in materia di depenalizzazione) disciplinò la prestazione lavorativa quale sanzione per il mancato pagamento di pene pecuniarie.

La norma venne rubricata "lavoro sostitutivo" e negli articoli precedenti venne stabilito come tale conversione potesse avvenire solo su richiesta del condannato, il quale poteva prestare attività non retribuita a servizio della comunità con un termine di durata massimo di 60 giorni; venne inoltre determinato il meccanismo di conversione che corrispondeva a cinquantamila lire per un giorno di lavoro sostitutivo.¹⁸

¹⁸ Artt. 102 e 103 L. 689/1981.

In caso di inosservanza degli obblighi inerenti alle sanzioni sostitutive venne prevista la conversione in un eguale periodo di reclusione o di arresto a seconda della specie di pene pecuniaria originariamente inflitta.¹⁹

Il lavoro sostitutivo disciplinato nella legge del 1981 non ebbe di certo più fortuna nella prassi applicativa di quella ottenuta dal lavoro di pubblica utilità nel codice Zanardelli: di fatti, anche qui, le ragioni dell'insuccesso furono legate al ridotto numero di reati di riferimento per la nuova sanzione, all'assenza di una regolamentazione che disciplinasse il momento esecutivo della stessa e all'avversione dell'organo giudicante nel concedere la conversione della pena.²⁰

Il lavoro di pubblica utilità riappare nella nostra legislazione con il D.L. 122/1993 (Misure urgenti in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa) all'art. 1 comma 1-bis come sanzione accessoria alla sentenza di condanna.

Secondo la disciplina in questione l'obbligo del lavoro di pubblica utilità può essere disposto dall'organo giudicante che determina la durata e le modalità esecutive della prestazione lavorativa, la quale deve essere svolta al termine dell'espiazione della pena detentiva per una durata di tempo non superiore alle dodici settimane.²¹

Lascia tuttavia perplessi il ruolo che il lavoro di pubblica utilità dovrebbe svolgere nell'articolo 1 comma 1-bis del decreto: di fatti, esso figura tra le sanzioni accessorie applicabili secondo discrezionalità dell'organo giudicante assieme all'obbligo di rientrare nella propria abitazione entro un ora determinata e di non uscirne prima di altra ora prefissata (lettera b), alla sospensione della patente di guida, del passaporto e di documenti di identificazione validi per l'espatrio (lettera c), al divieto di partecipare ad attività di propaganda elettorale per le elezioni politiche o amministrative (lettera d).

A parere di chi scrive, la scelta del legislatore di introdurre alla lettera (a) dell'articolo 1 comma 1-bis il lavoro di pubblica utilità è dissonante sia rispetto alle altre sanzioni accessorie, sia rispetto alla *ratio* di queste: le sanzioni accessorie dovrebbero svolgere una funzione di special prevenzione negativa e dunque "neutralizzare" il reo ed impedire il compimento di altri atti illeciti.

La previsione sembrerebbe non solo contrastare con la *ratio* delle sanzioni accessorie, quanto sembrerebbe anche pregiudicare la natura stessa del lavoro di pubblica utilità: esso dovrebbe dispiegarsi quale sanzione alternativa o sostitutiva della pena detentiva, laddove nella disciplina in questione viene chiamato a svolgere una funzione che non gli è propria.

Date queste considerazioni e vista la circoscritta sfera applicativa della sanzione ad un esiguo numero di reati, non stupisce come anche in quest'ultima disciplina il potenziale di una sanzione quale il lavoro di pubblica utilità non sia stato adeguatamente sfruttato dal legislatore.

¹⁹ Art 108 L. 689/1981

²⁰ LEONCINI Isabella, *La pena del lavoro di pubblica utilità: problematiche applicative*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 2003, fasc. 3, pg. 404

²¹ Art. 1 comma 1-quater D.L. 122/1993

2.1 L'introduzione del lavoro di pubblica utilità quale sanzione principale nel sottosistema del giudice di pace

Il lavoro di pubblica utilità assume una portata centrale nel nostro ordinamento con il d.lgs. 274/2000 recante le disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace. Le ragioni che hanno portato alla creazione di questo sottosistema risiedono *in primis* nella improrogabile necessità di deflazione del carico giudiziario, ed *in secundis* nella volontà di sperimentare un percorso alternativo di risoluzione dei conflitti che avesse il carattere della mitezza e della effettività, e di allontanarsi dunque dal tradizionale sistema ormai in crisi a causa del ruolo di centralità attribuito alla pena detentiva nell'edificio sanzionatorio.²²

Il sottosistema del giudice di pace è applicabile per una serie di reati espressamente previsti nel decreto; essi sono per lo più reati a querela di parte, il cui basso livello di offensività e l'agevolezza dell'*iter probatorio* hanno indotto il legislatore a sottrarre questi reati alle lunghe tempistiche del processo ordinario.²³

La scelta di eliminare completamente la pena carceraria per i reati di competenza del giudice di pace viene realizzata grazie al ruolo di centralità affidato alla pena pecuniaria ed al ridotto utilizzo di pene che incidano sulla libertà personale del reo, utilizzando le cosiddette sanzioni paradetentive.²⁴

Le sanzioni previste per il sistema del giudice di pace sono la sanzione pecuniaria, la permanenza domiciliare e il lavoro di pubblica utilità; le sanzioni individuate dal legislatore sono sanzioni principali e non sostitutive delle tradizionali pene, sono applicabili con una certa discrezionalità dell'organo giudicante sebbene il legislatore abbia previsto un meccanismo tecnico di conversione all'articolo 52 del decreto.

Difatti, il giudice di pace non potrà comminare la pena del lavoro di pubblica utilità a quei reati per i quali è prevista la multa o l'ammenda nella fattispecie codicistica: in questi casi il giudice sarà vincolato ad applicare la sola pena pecuniaria mantenendo il *quantum* di riferimento della pena base.²⁵

Secondo il meccanismo di conversione stabilito nel decreto il giudice potrà esercitare la sua discrezionalità e dunque scegliere quale delle tre sanzioni ritiene più adatta a ricoprire il disvalore del reato nelle ipotesi in cui la fattispecie base sia sanzionata con la sola pena detentiva, nelle ipotesi in cui la comminatoria sanzionatoria originaria sia cumulativa di pena detentiva e di pena pecuniaria, ed infine nelle ipotesi in cui la fattispecie base abbia una comminatoria alternativa tra pena detentiva e pena

²² MATTEVI Elena, *Esiguità e sistema penale del giudice di pace. Analisi giurisprudenziale e prospettive applicative dell'istituto della particolare tenuità del fatto*, in PICOTTI Lorenzo, *Tecniche alternative di risoluzione di conflitti in materia penale*, Padova, Cedam, 2011, pg. 53

²³ La competenza per materia del giudice di pace è stabilita all'art 4 del d.lgs. 274/2000

²⁴ SARTARELLI Stefania, *Le modalità attuative del lavoro di pubblica utilità*, in *Il giudice penale di pace nei regolamenti di attuazione*, (a cura di) SCALFATI Adolfo, Padova, Cedam, 2001, pg. 70

²⁵ Art. 52, 1 comma del d.lgs. 274/2000

pecuniaria, ma solo se la pena detentiva sia superiore nel minimo a sei mesi: in caso contrario sarà vincolato ad applicare la sola pena pecuniaria.²⁶

Inoltre, vi è un ulteriore limite che incontra l'organo giudicante nell'applicare la sanzione del lavoro di pubblica utilità, limite che non ha precedenti nelle altre sanzioni dell'ordinamento italiano: l'espressa richiesta dell'imputato.²⁷

Tale requisito non è stato dettato dalla legge delega n. 486 del 1999, ma dagli impegni internazionali assunti dallo stato italiano in seguito alla ratifica della Convenzione europea dei diritti dell'uomo: difatti, l'articolo 4 della stessa, al suo secondo comma, prevede che nessuno possa essere costretto a compiere un lavoro forzato od obbligatorio.

Dunque, nel momento in cui l'imputato o il suo difensore dovessero manifestare la loro preferenza per il lavoro di pubblica utilità, il giudice dovrebbe poter applicare questa sanzione: non sembra però che, da questa richiesta, sorga un obbligo per l'organo giudicante poiché l'articolo 54 del decreto recitando "Il giudice *può* applicare la pena", sembrerebbe propendere invece per una discrezionalità del giudice, verosimilmente collegata ad una valutazione di effettiva possibilità di eseguire la sanzione.

Difatti, tale ultimo aspetto potrebbe essere frustrato non solo dall'assenza di una convenzione, ma anche dalla presenza di un numero esiguo di convenzioni che non permettano di applicare la sanzione del lavoro di pubblica utilità in ossequio al requisito del comma 3 dell'articolo 54 del d.lgs. 274/2000 che prevede l'imposizione di una prestazione lavorativa da svolgere con modalità e tempi che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato.

Il decreto in questione, sempre all'art 54, definisce il lavoro di pubblica utilità quale una "prestazione di attività non retribuita in favore della collettività" che può essere svolta presso lo Stato, le regioni, le provincie, i comuni o presso enti o organizzazioni di assistenza sociale o di volontariato; il sesto comma dell'articolo si occupa inoltre delle modalità di esecuzione della sanzione prevedendo che esse siano determinate dal Ministero della Giustizia con decreto d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del d.lgs. 281/1997.

²⁶ Così recita l'art. 52 del d.lgs. 274/2000 al 2 comma: "Per gli altri reati di competenza del giudice di pace le pene sono così modificate: a) quando il reato è punito con la pena della reclusione o dell'arresto alternativa a quella della multa o dell'ammenda si applica la pena pecuniaria della specie corrispondente da lire cinquecento mila a cinque milioni; se la pena detentiva è superiore nel massimo a sei mesi, si applica la predetta pena pecuniaria o la pena della permanenza domiciliare da sei giorni a trenta giorni ovvero la pena del lavoro di pubblica utilità per un periodo da dieci giorni a tre mesi; b) quando il reato è punito con la sola pena della reclusione o dell'arresto, si applica la pena pecuniaria della specie corrispondente da lire un milione a cinque milioni o la pena della permanenza domiciliare da quindici giorni a quarantacinque giorni ovvero la pena del lavoro di pubblica utilità da venti giorni a sei mesi; c) quando il reato è punito con la pena della reclusione o dell'arresto congiunta con quella della multa o dell'ammenda, si applica la pena pecuniaria della specie corrispondente da lire un milione e cinquecento mila a cinque milioni o la pena della permanenza domiciliare da venti giorni a quarantacinque giorni ovvero la pena del lavoro di pubblica utilità da un mese a sei mesi".

²⁷ Art. 54 del d.lgs. 274/2000

Il decreto ministeriale 26 marzo 2001 ha dato attuazione a tale disposizione: è bene sottolineare come la necessità di una disciplina regolamentare è stata prevista nel decreto 274/2000 solo per il lavoro di pubblica utilità e non anche per la permanenza domiciliare; questa scelta è senz'altro dovuta all'assenza di una prassi applicativa precedente per questa sanzione considerato che il decreto di applicazione del lavoro sostitutivo previsto dalla L. 689/1981 non è mai stato emanato, lasciando dunque la previsione dell'articolo 105 della suddetta legge lettera morta.²⁸

Per quel che invece concerne la durata della sanzione del lavoro di pubblica utilità, il d.lgs. 274/2000 prevede che essa possa essere inflitta per una durata massima di sei mesi e che debba avere una durata minima di un mese; inoltre la norma stabilisce che la prestazione debba essere svolta per un arco di tempo non superiore alle sei ore settimanali, con la possibilità di arrivare fino ad otto ore su richiesta del condannato e previo accoglimento del giudice.

Un giorno di lavoro di pubblica utilità corrisponde a due ore lavorative ed il criterio di ragguaglio con la pena pecuniaria è fissato a 12,00 €; il condannato può sempre far cessare la pena del lavoro di pubblica utilità con il pagamento della pena pecuniaria a cui verrà dedotta la somma corrispondente al lavoro prestato.²⁹

In caso di violazione degli obblighi nello svolgimento del lavoro di pubblica utilità, l'art. 56 del d.lgs. 274/2000 configura un autonomo reato di competenza del Tribunale punito con la reclusione fino ad un anno e in caso di condanna non sono applicabili le sanzioni sostitutive previste dalla legge 689/1981.

Avuta notizia degli inadempimenti previsti dall'articolo suddetto (assenza dal luogo di svolgimento del lavoro di pubblica utilità o reiterata violazione senza giustificato motivo degli obblighi e dei doveri inerenti alla sanzione) sarà compito del pubblico ministero procedere all'iscrizione del soggetto nel registro degli indagati per il nuovo reato.³⁰

La scelta del legislatore di disciplinare il lavoro di pubblica utilità affidandogli il ruolo di pena principale, e dunque liberandolo dalla sua dimensione limitata e subordinata ad altre sanzioni, va senza dubbio salutata con favore.

Tuttavia, due critiche vanno mosse alla disciplina in questione: la prima si fonda sulla cornice edittale che viene imposta all'utilizzo della sanzione, già *a priori* limitata ai casi di maggiore gravità; la seconda critica si muove sul versante del consenso dell'imputato alla prestazione lavorativa considerato che questi ben potrebbe non optare per il lavoro di pubblica utilità e preferire la permanenza domiciliare.³¹

²⁸ MIGNOSI Riccardo, MIGNOSI Umberto, *op. cit.*, pg. 1035

²⁹ Art. 55 del d.lgs. 274/2000

³⁰ COZZI Francesco, TRINCI Alessandro, *La sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità per i reati di guida in stato di ebbrezza o di intossicazione da sostanze stupefacenti*, in *Diritto penale contemporaneo*, *Rivista trimestrale*, 24 febbraio 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it, pg. 23

³¹ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. cit.*, pg. 1349

2.2 Il lavoro di pubblica utilità e la sua natura riparativa nella concessione della sospensione condizionale della pena

La legge 145/2004 ha modificato il primo comma dell'articolo 165 c.p. prevedendo che la concessione della sospensione condizionale della pena possa essere subordinata, oltre agli obblighi già presenti nel citato articolo, anche alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività.

La norma stabilisce che la sospensione condizionale della pena può essere subordinata dal giudice all'adempimento dell'obbligo delle restituzioni, al pagamento della somma liquidata a titolo di risarcimento del danno, alla pubblicazione della sentenza a titolo di riparazione del danno ed alla eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato: la natura riparativa di tali sanzioni sembrerebbe qui connotare anche il lavoro di pubblica utilità che perderebbe la sua natura di sanzione sostitutiva della pena detentiva nella norma in commento.

Il lavoro di pubblica utilità quale condotta riparatoria necessaria alla concessione della sospensione condizionale della pena è regolato da quelle stesse norme che per i reati di competenza del giudice di pace stabiliscono le modalità esecutive di questa sanzione; di fatti ai sensi dell'art. 18 bis delle disposizioni di coordinamento e transitorie del codice penale "Nei casi di cui all'art. 165 c.p. il giudice dispone che il condannato svolga attività non retribuita a favore della collettività osservando, in quanto compatibili, le disposizioni degli artt. 44, 54 commi 2, 3, 4 e 6, e 50 del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274".

Il giudice è obbligato a subordinare la concessione della sospensione condizionale della pena ad uno degli obblighi previsti dal primo comma nel caso in cui il soggetto abbia già usufruito in passato del beneficio in questione.³²

Secondo la giurisprudenza di legittimità, se la concessione della sospensione condizionale della pena al soggetto che ne abbia già in passato usufruito avvenga in occasione di una sentenza di patteggiamento, tale concessione non potrà essere subordinata né all'adempimento di obblighi di natura patrimoniale né alla pubblicazione della sentenza ai sensi dell'art. 186 c.p., essendo ambedue le condizioni estranee al rito di patteggiamento di cui all'art. 444 c.p.p.³³

Di conseguenza, la reiterata concessione del beneficio con sentenza di patteggiamento potrà essere subordinata solo all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato ed alla prestazione di attività non retribuita; in mancanza delle prime, l'obbligo di lavoro sarà l'unica condizione a cui il giudice potrà subordinare la concessione del beneficio.³⁴

³² Così è previsto dal 2° comma dell'art. 165 c.p.

³³ GATTA Gian Luigi, *L'obbligo del lavoro nella sospensione condizionale riformata*, in *Corriere del merito*, 2006, fasc. 3, pg. 331

³⁴ GATTA Gian Luigi, *op. et loc. cit.*

Nel caso in cui il giudice decida di imporre il lavoro di pubblica utilità quale obbligo per la concessione della sospensione è necessaria la non opposizione del condannato: mentre nel decreto sui reati di competenza del giudice di pace viene prevista l'espressa richiesta dell'imputato, nella norma in questione tale consenso "implicito" del condannato sembrerebbe necessario per non violare il divieto di lavoro forzato imposto dall'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

Inoltre, durante i lavori preparatori si era sottolineato come la mancanza della richiesta del condannato alla prestazione lavorativa, nei casi in cui questa risultasse l'unica condizione applicabile, avrebbe impedito al giudice di concedere il beneficio qualora ritenesse il condannato meritevole di una seconda sospensione: da qui la scelta di trasformare la richiesta in una non opposizione per non frustare le possibili applicazioni della norma in questione.³⁵

Di fatti, a parere di chi scrive, non potrebbe qui argomentarsi che la necessità del consenso "implicito" alla prestazione del lavoro trovi la sua *ratio* in esigenze di rieducazione e collaborazione del reo, poiché sembra da sostenersi qui la natura riparativa e risarcitoria di tutti gli obblighi a cui viene subordinata la concessione della sospensione condizionale della pena, tra cui il lavoro di pubblica utilità.

Proprio rispetto alla natura dell'attività non retribuita è stato evidenziato come nella norma in analisi essa presenti delle caratteristiche eccentriche poiché mentre le altre condotte riparatorie sono modellate sul contenuto del reato giudicato contrapponendosi ad esso, la prestazione lavorativa prescinde dal reato commesso e sembra richiamare una nozione più estesa di danno quale "danno criminale" o "danno sociale" da rimediare con la prestazione del lavoro di pubblica utilità.³⁶

Per quel che concerne la durata della prestazione, l'art. 18 bis delle disposizioni transitorie e di coordinamento del codice penale non richiama il comma 5 dell'art 54 del d.lgs. 274/2000 pertanto sarà il giudice nella sentenza ad indicare la durata della sanzione imposta che non potrà essere superiore alla durata della pena sospesa, secondo quanto dettato dall'art. 165 c.p.

Nel caso in cui la durata della pena sospesa fosse superiore a sei mesi, l'attività non retribuita a favore della collettività non potrà comunque avere una durata superiore a sei mesi, come stabilito dalla Corte suprema di cassazione.³⁷

Il giudice, oltre a disporre la durata della prestazione non retribuita, determina anche le modalità di svolgimento e la data entro la quale deve essere adempiuta la condizione; in caso di modifica della modalità, è competente il giudice dell'esecuzione.³⁸

³⁵ POTETTI Domenico, *L'attività non retribuita a favore della collettività nell'ambito dell'art. 165 c.p. (mod. con l. m. 145 del 2004)*, in *Cassazione penale*, 2006, fasc. 3, pg. 998

³⁶ POTETTI Domenico, *op. cit.*, pg. 997

³⁷ Cass., Sez. I, sentenza 16 giugno 2009, n. 32649

³⁸ COZZI Francesco, TRINCI Alessandro, *op. cit.*, pg 22

L'esecuzione della prestazione resta sospesa sino a che la sentenza che ha disposto il lavoro di pubblica utilità non sia divenuta definitiva; inoltre sarà compito del difensore verificare se permanga la disponibilità dell'ente presso il quale il condannato dovrà svolgere la prestazione concordata, ed in caso contrario sorgerà a suo capo l'obbligo di individuare un altro ente con corrispettiva richiesta al giudice dell'esecuzione di un provvedimento di modifica di quanto già disposto in sentenza.³⁹

Poiché incombe sulla parte un onere di collaborazione nell'esecuzione della sanzione qui applicata, come stabilito dalla Corte suprema di Cassazione, ove la parte non si attivi per la modifica della modalità esecutiva della prestazione, quest'ultima potrà essere revocata con conseguente revoca del beneficio della sospensione condizionale della pena.⁴⁰

Non risultano chiari i motivi per cui un'eventuale ritrattazione di disponibilità da parte dell'ente provochi un così pregnante onere di attivazione in capo al condannato ed al suo difensore: la non tempestiva richiesta di un provvedimento di modifica da parte di questi soggetti potrebbe provocare la revoca del beneficio, quando sarebbe più coerente immaginare una sorta di collaborazione nell'individuare una nuova soluzione da parte del giudice dell'esecuzione, organo predisposto ad occuparsi di tutte le questioni che possono insorgere nel corso dell'esecuzione.

La suddetta revoca della sospensione condizionale della pena può essere disposta dal giudice dell'esecuzione anche nel caso di violazione degli obblighi imposti nella sentenza, disponendo la conseguente esecuzione della pena originariamente comminata

2.3 Il Testo unico in materia di sostanze stupefacenti e psicotrope: la prestazione di attività non retribuita quale sanzione sostitutiva

L'art. 4 *bis* del D.L. 2005/272 convertito in legge, con modificazioni, dalla L. 49/2006 introduce all'art. 73 del D.P.R. 309/1990, Testo unico in materia di sostanze stupefacenti e psicotrope, il comma 5 *bis* che prevede il lavoro di pubblica utilità quale sanzione sostitutiva per i fatti di lieve entità quando il reato è stato commesso da persona tossicodipendente o da assuntore di sostanze psicotrope.⁴¹

La sanzione sostitutiva in analisi sembra essere stata inserita dal legislatore, in alternativa alla classica sanzione detentiva e pecuniaria, in un'ottica di deflazione

³⁹ Protocollo sui lavori di pubblica utilità, approvato dalla Camera Penale di Firenze in data 24 gennaio 2013, consultabile su www.camerapenalefirenze.it

⁴⁰ Cass., sentenza 10 dicembre 2009, n. 6314

⁴¹ La Corte Costituzionale con sentenza 25 febbraio 2014 n. 32 ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 4 *bis* del D.L. 272/2005, convertito con modifiche in L. 49/2006. In seguito a questa declaratoria si era discusso circa la vigenza della sanzione di cui al comma 5 *bis* dell'art. 73 del D.P.R. 309/1990, introdotta dall'art. 4 *bis* della legge citata, giungendo alla conclusione che tale sanzione dovesse ritenersi travolta dalla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 4 *bis*. L'art. 1 co. 24 *ter* lettera b) ha reintrodotta il comma 5 *bis* dell'art. 73 D.P.R. 309/1990 il cui contenuto riproduce quello già introdotto dall'art. 4 *bis* in seguito dichiarato incostituzionale.

carceraria ed appare modellata in riferimento all'art. 54 del d.lgs. 274/2000 con alcune modifiche per adattarla al meccanismo della sostituzione.⁴²

Il comma 5 *bis* dell'art. 73 del Testo unico prevede che l'applicazione del lavoro di pubblica utilità debba ritenersi subordinata al concorrere delle seguenti condizioni: lo stato di tossicodipendente o di assuntore di sostanze stupefacenti o psicotrope dell'interessato, la condanna o l'applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'art. 444 c.p.p, l'espressa richiesta dell'interessato all'applicazione della sanzione del lavoro di pubblica utilità e la non ricorrenza delle condizioni per la concessione della sospensione condizionale della pena.⁴³

In riferimento alla condizione soggettiva dell'imputato, la novella del 2006 ha dato rilievo giuridico alla figura dell'assuntore di sostanze stupefacenti e psicotrope, e ha equiparato tale *status* a quello del tossicodipendente ai fini della possibilità di applicazione della sanzione del lavoro sostitutivo; attenta dottrina ha sottolineato come la norma non ricomprenda tra i soggetti beneficiari della sanzione sostitutiva introdotta al comma 5 *bis* dell'art. 73 il consumatore occasionale di sostanze stupefacenti poiché, secondo le indicazioni provenienti dalla tossicologia, quest'ultima figura è ben distinta da quella dell'assuntore di sostanze stupefacenti che è definito quale consumatore consuetudinario, anche se non ha sviluppato una vera e propria dipendenza.⁴⁴

La *ratio* di questo istituto sembra voler favorire proprio quei soggetti dediti all'uso abituale di sostanze stupefacenti che hanno sviluppato una dipendenza da queste, e che a tal cagione sono inseriti in un circuito di criminalità di reati in materia di stupefacenti di lieve allarme, cosicché il lavoro di pubblica utilità possa inserirli nell'ambito delle attività socialmente utili ed evitarli l'ingresso nel circuito carcerario.⁴⁵

A conferma della finalità di recupero del soggetto a cui si ispira l'istituto, è la previsione di reiterabilità nell'ultima parte del comma 5 *bis* dell'art. 73, il quale prevede che la sostituzione possa essere concessa fino a due volte.⁴⁶

La norma prevede inoltre che il lavoro di pubblica utilità possa essere disposto solo in seguito ad una sentenza di condanna o di patteggiamento che riconosca l'attenuante del fatto di lieve entità "per i mezzi, la modalità o le circostanze dell'azione ovvero per la qualità e quantità delle sostanze" come previsto dal comma 5 del D.P.R. 309/1990.

La Corte suprema di Cassazione ha evidenziato come la sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità in relazione ai fatti di lieve entità, concretandosi in un

⁴² GUGLIELMI Pina, *Le recenti modifiche apportate all'art. 73 t.u. sugli stupefacenti*, in *Giurisprudenza di merito*, 2006, fasc. 10, pg. 2108

⁴³ ALTARE Valentina, *Sulla durata del lavoro di pubblica utilità sostitutivo della pena detentiva in caso di condanna per reati in materia di stupefacenti*, in *Giurisprudenza italiana*, 2010, fasc. 2, pg. 1161

⁴⁴ GUGLIELMI Pina, *op. cit.*, pg. 2210

⁴⁵ GUGLIELMI Pina, *op. cit.*, pg. 2109

⁴⁶ AMATO Giuseppe, *La sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità alla prova della Cassazione*, in *Cassazione Penale*, 2009, fasc. 1, pg. 332

trattamento più favorevole per l'imputato, può essere applicata retroattivamente ai fatti commessi anteriormente all'entrata in vigore della nuova disciplina.⁴⁷

Inoltre, la Corte suprema ha escluso l'applicabilità della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità nel caso in cui venga riconosciuto dal giudice il vincolo della continuazione, a norma dell'art 81 c. 2 c.p., tra un reato previsto dall'art. 73 per cui ricorra l'attenuante del fatto di lieve entità ed un diverso reato per il quale non sia previsto il meccanismo sanzionatorio sostitutivo disciplinato dal comma 5 *bis* dell'art. 73 del D.P.R. 309/1990.⁴⁸

Ulteriore condizione prevista dalla disciplina in questione per l'applicazione del lavoro di pubblica utilità è la richiesta dell'imputato che deve essere fatta in via preventiva, poiché dalla lettura della norma emerge come la sostituzione delle sanzioni detentive e pecuniarie con quella del lavoro di pubblica utilità debba essere contestuale alla pronuncia di condanna o di patteggiamento del giudice.

L'imputato può inoltre subordinare la richiesta di applicazione della pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità nell'ipotesi in cui il giudice rigetti la richiesta avanzata in via principale: in questo caso, la richiesta "in via subordinata" verrebbe valutata dal giudice solo dopo che quest'ultimo abbia rigettato, ad esempio, la richiesta principale di assoluzione o di concessione della sospensione condizionale della pena.⁴⁹

Con riferimento al contenuto della richiesta dell'imputato, la dottrina ritiene che la presentazione di una richiesta generica, senza uno specifico riferimento all'attività che il condannato andrebbe a svolgere, potrebbe essere indice di una scarsa motivazione del soggetto e provocare un rigetto della richiesta da parte dell'organo giudicante.

Tuttavia, al contrario, una richiesta con un oggetto specifico comporterebbe un vincolo per l'organo giudicante a non applicare un diverso tipo di lavoro, non potendosi prescindere nell'applicazione di questa sanzione dalla effettiva collaborazione dell'interessato; dunque, nel caso in cui il giudice dovesse valutare non idonea la proposta di lavoro dell'imputato, dovrà rigettare la richiesta.⁵⁰

La dottrina ivi richiamata sembrerebbe limitare l'ambito applicativo della sanzione sostitutiva in quanto da un lato ricollega il possibile rigetto ad una richiesta generica dell'imputato indice di un non effettivo impegno, dall'altro ipotizza tale rigetto anche in riferimento ad una richiesta specifica che porta con sé il rischio di una valutazione di inidoneità da parte del giudice precludendo dunque l'applicazione della sanzione sostitutiva.

Le riflessioni della dottrina citata, seppur valide, potrebbero comportare una circoscritta applicazione dell'istituto che, a parere di chi scrive, cozza con le intenzioni del legislatore: il lavoro di pubblica utilità nel comma 5 *bis* dell'art. 73 è stato

⁴⁷ Cass., sez. VI, sentenza 15 aprile 2009, n. 21556

⁴⁸ Cass., sez VI, sentenza 18 agosto 2009, n. 244551

⁴⁹ AMATO Giuseppe, *op. cit.*, pg. 328

⁵⁰ ALTARE Valentina, *op. et loc. cit.*

disciplinato quale sanzione sostitutiva con il preciso obiettivo di ridurre il ricorso alla pena detentiva.

Tale obiettivo non dovrebbe essere frustrato né da una presunta mancata volontà di collaborazione né tantomeno da un vincolo per l'organo giudicante di non poter scegliere una prestazione lavorativa diversa da quella indicata dal condannato, nel caso in cui quest'ultima si rivelasse inidonea o non attuabile.

L'ultimo requisito previsto dalla disciplina per l'applicazione della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità è la non ricorrenza delle condizioni per la concessione della sospensione condizionale della pena.

Una volta integrate tutte le condizioni per la concessione della sanzione sostitutiva, il giudice esercita ancora la sua discrezionalità nel concedere o meno il beneficio al condannato: dopo aver acquisito il parere necessario, ma non vincolante, del pubblico ministero, il giudice a norma del comma 5 *bis* dell'art 73 T.u. *può* applicare il lavoro di pubblica utilità di cui all'art 54 del d.lgs. 274/2000.

Con riferimento alla durata della prestazione lavorativa, il comma 5 *bis* dell'art. 73 prevede che, in deroga alla disciplina del d.lgs. 274/2000, il lavoro non retribuito abbia una durata corrispondente a quella della pena detentiva irrogata; non essendo indicato nella norma un criterio di ragguaglio, un giorno di lavoro di pubblica utilità dovrebbe corrispondere ad un giorno di pena detentiva.⁵¹

Le modalità esecutive della sanzione correlate alla sua durata non sono derogate dalla disciplina in questione, pertanto un giorno di lavoro di pubblica utilità consiste nella prestazione di due ore di attività, ed i tempi e le modalità di prestazione del lavoro non devono pregiudicare le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato, come disposto dall'art. 54 del d.lgs. 274/2000.⁵²

Altra deroga alla disciplina del decreto legislativo sui reati di competenza del Giudice di pace è prevista in caso di violazione degli obblighi connessi allo svolgimento del lavoro di pubblica utilità: in tal caso, su richiesta del pubblico ministero o d'ufficio, il giudice che procede o quello dell'esecuzione revoca la sostituzione e ripristina la pena sostituita.⁵³

L'art. 3 del d.l. 78/2013 convertito in legge, con modificazioni, dalla L. 94/2013 ha introdotto all'art. 73 il comma 5 *ter* con il quale il legislatore ha esteso l'ambito applicativo del comma 5 *bis* anche all'ipotesi di reato diverso da quelli di cui al comma 5 (quindi per fatti ai quali non è applicabile l'attenuante della lieve entità), commesso, per una sola volta, da persona tossicodipendente o da assunto abituale di sostanze stupefacenti o psicotrope ed in relazione alla propria condizione di dipendenza o di assunto abituale, per il quale il giudice infligge una pena non superiore ad un anno di

⁵¹ LAMONACA Vincenzo, *L'attività volontaria e gratuita dei detenuti e degli internati: tra lavoro di pubblica utilità e mediazione penale*, in *Annali 2013 – Anno I*, 31 dicembre 2013, consultabile su www.annalidipartimentojonico.org

⁵² ALTARE Valentina, *op. cit.*, pg. 1162

⁵³ COZZI Francesco, TRINCI Alessandro, *op. et loc. cit.*

detenzione, salvo che si tratti di reato previsto dall'art. 407, comma 2, lettera a), c.p.p. o di reato contro la persona.⁵⁴

La recente scelta del legislatore di ampliare l'ambito di applicazione della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità è da salutare con favore, soprattutto in riferimento al potenziale deflattivo e rieducativo dell'istituto; tuttavia resta auspicabile, una definizione più coerente dei criteri per la concessione della sanzione sostitutiva.

2.4 Il maggior disvalore del fatto nell'art. 224 bis c. strad.: il lavoro di pubblica utilità quale sanzione amministrativa accessoria

L'art. 6 della legge n. 102 del 2006 ha introdotto nel Codice della strada l'art. 224 bis che prevede quale sanzione amministrativa accessoria il lavoro di pubblica utilità che può essere disposto dal giudice in seguito alla sentenza di condanna alla pena della reclusione per un delitto colposo commesso con violazione delle norme del Codice della strada. La *ratio* della scelta legislativa sembrerebbe risiedere nel disvalore aggiuntivo della condotta: la violazione del Codice della strada e il delitto colposo provocato da tale violazione richiedono l'introduzione di una sanzione accessoria che si aggiunga a quella principale come ulteriore strumento di rieducazione.

Ai fini dell'applicazione della norma in questione è necessario che il delitto colposo sia provocato dalla violazione delle norme del Codice della strada, di conseguenza, come attenta dottrina ha evidenziato, l'art. 224 bis non si applica quando fra la violazione del Codice della strada e il delitto colposo sussiste un rapporto di mera occasionalità.⁵⁵

L'applicazione della sanzione accessoria è facoltativa e dunque il giudice nell'esercitare il suo potere discrezionale dovrà tenere conto di una serie di fattori quali la gravità della violazione e la personalità del soggetto, e dovrà dunque propendere per l'applicazione della sanzione in analisi quando il disvalore del fatto commesso sembra richiedere un più pregnante intervento da parte del sistema sanzionatorio per la riaffermazione di quei valori sociali violati dalla condotta del soggetto.

L'art 224 bis non richiede il consenso del condannato nell'applicazione della sanzione amministrativa accessoria: tale dato risulta in netto contrasto con la disciplina di riferimento del lavoro di pubblica utilità all'art. 54 del d.lgs. 274/2000 e con le altre previsioni della sanzione (il consenso dell'imputato è previsto, ad esempio, nel Testo unico in materia di sostanze stupefacenti e psicotrope ed anche nelle Norme in materia di depenalizzazione).

In realtà l'assenza del requisito del consenso non sembra violare alcuna fonte interna o sovranazionale, ed inoltre sembra rispettare la *ratio* delle sanzioni

⁵⁴ Così è disposto dal comma 5 del dell'art. 73 del T.u. 309/1990

⁵⁵ POTETTI Domenico, *Il lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 224-bis c. strad.*, in *Cassazione penale*, 2010, fasc. 1, pg. 294

amministrative accessorie che, a discrezione dell'organo giudicante, "accedono" alla pena principale e ne ricoprono il maggior disvalore del fatto in un'ottica special-preventiva.⁵⁶

Il secondo comma dell'art. 224 *bis* prevede che il lavoro di pubblica utilità non possa avere una durata inferiore ad un mese né superiore a sei mesi, discostandosi dunque dalla disciplina del d.lgs. 274/2000 che prevede una durata non inferiore ai dieci giorni. In realtà, le perplessità circa il secondo comma dell'articolo derivano dal riferimento alla recidiva: l'art. 224 *bis* stabilisce che "In caso di recidiva, ai sensi dell'art. 99, secondo comma, del codice penale, il lavoro di pubblica utilità non può essere inferiore a tre mesi".

Tale riferimento non sembra avere apparenti spiegazioni: l'art 99, comma 2, c.p. prevede la circostanza aggravante della recidiva, la quale è definita nel comma 1 come la situazione di chi, dopo essere stato condannato per un delitto non colposo, commette un altro delitto non colposo; al contrario, l'art. 224 *bis* disciplina l'applicazione del lavoro di pubblica utilità per i delitti colposi commessi con violazione del Codice della strada. La dottrina, nel tentativo di superare l'*impasse*, ha sostenuto che tale richiamo sia probabilmente un erroneo riferimento al vecchio testo dell'art. 99 che definiva la recidiva come la situazione di un soggetto che dopo essere stato condannato per un reato qualsiasi, ne commetteva un altro.⁵⁷

Nel voler mantenere il riferimento alla recidiva, si è ipotizzato che la norma potesse riferirsi a coloro che, prima di compiere un reato riconducibile al primo comma dell'art. 224 *bis*, avessero già maturato lo *status* della recidiva aggravata; tuttavia nel sostenere tale interpretazione, si finirebbe per colpire lo *status* di recidivo in quanto tale, senza alcun collegamento con la violazione delle norme del Codice della strada che rappresenta la giustificazione per l'applicazione della sanzione amministrativa accessoria in questione.⁵⁸

Nell'impossibilità di un'interpretazione adeguatrice costituzionalmente orientata, il riferimento alla recidiva sembrerebbe *inutiliter datum*; il legislatore meglio avrebbe fatto ad evitare il riferimento alla recidiva ed a prevedere un aumento nel minimo della durata della prestazione lavorativa per quei soggetti che siano già stati condannati per uno dei reati riconducibili all'art. 224 *bis*, 1 comma (dunque delitti colposi commessi con violazione delle norme del Codice della strada).

In tal modo, non solo si sarebbe evitato il difficile coordinamento dell'elemento soggettivo del reato (colposo nell'art. 224 *bis* c. strad. e non colposo nell'art. 99 c.p.) quanto si sarebbe giustificato l'inasprimento della sanzione amministrativa accessoria in ragione delle precedenti e gravi condotte di guida del soggetto.

⁵⁶ FIANDACA Giovanni, MUSCO Enzo, *Diritto penale, Parte generale*, Sesta edizione, Bologna, Zanichelli, 2010, pg. 736

⁵⁷ La vecchia versione dell'art. 99 c.p. è stata sostituita con l'art. 4 della legge n. 251 del 2005, quindi la modifica in questione è di intervenuta poco prima dell'introduzione dell'art. 224 *bis*

⁵⁸ POTETTI Domenico, *op. cit.*, pg. 295

Il lavoro di pubblica utilità viene disposto dal giudice che ha pronunciato la condanna, il quale stabilisce i tempi e le modalità della prestazione di attività; in caso di violazione degli obblighi stabiliti, l'art. 224 *bis* c. strad. prevede l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 56 del d.lgs. 274/2000.

Sarà compito del pubblico ministero, ricevuta la notizia dell'inadempimento, procedere all'iscrizione del soggetto nel registro degli indagati per il nuovo reato; tale reato, come stabilito dal d.lgs. 274/2000 è di competenza del Tribunale ed è punito con la pena della reclusione fino ad un anno alla quale non possono essere applicate le sanzioni sostitutive previste della legge 689/1981.⁵⁹

2.5 Il lavoro di pubblica utilità quale pena sostitutiva nei commi 9 *bis* e 8 *bis* degli artt. 186 e 187 c. strad.

Il lavoro di pubblica utilità nel Codice della strada viene disciplinato non solo quale sanzione accessoria amministrativa, ma anche quale sanzione sostitutiva in seguito alla modifica degli articoli 186 e 187 avvenuta con legge 29 luglio 2010, n. 120.

Gli articoli rispettivamente rubricati "Guida sotto l'influenza dell'alcool" e "Guida in stato di alterazione psico-fisica per l'uso di sostanze stupefacenti" ai commi 9 *bis* ed 8 *bis* disciplinano la prestazione di attività non retribuita in favore della collettività quale sanzione sostitutiva della pena dell'arresto e dell'ammenda, sostituzione che non può essere concessa per più di una volta.

I due commi risultano pressoché identici e sembra che l'intenzione del legislatore sia stata quella di disciplinare il lavoro di pubblica utilità quale vera e propria pena poiché stando alla lettera della norma "la pena detentiva e pecuniaria può essere sostituita...*con quella* del lavoro"; inoltre essa risulta essere una pena alquanto singolare poiché, come attenta dottrina ha sottolineato, la sua espiazione comporta l'estinzione del reato, e dunque sarebbe una sorta di pena senza reato.⁶⁰

Probabilmente il legislatore ha voluto, ottenendo il risultato sperato, incentivare le richieste di ammissione alla sostituzione prevenendo una serie di conseguenze premiali al termine dell'espiazione della pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità quali l'estinzione del reato, il dimezzamento del periodo di sospensione della patente di guida e la revoca della confisca obbligatoria del veicolo.⁶¹

La volontà del legislatore di implementare l'utilizzo di questo nuovo istituto emerge anche in relazione al profilo del consenso alla prestazione lavorativa: i commi 9 *bis* ed 8 *bis* in questione non prevedono la richiesta dell'imputato, come invece avviene

⁵⁹ Art. 56 del d.lgs. 274/2000

⁶⁰ POTETTI Domenico, *Il lavoro di pubblica utilità nei commi 9-bis e 8-bis degli artt. 186 e 187 c. strad.*, in *Cassazione penale*, 2012, fasc. 3, pg. 1080

⁶¹ MENGHINI Antonia, MATTEVI Elena, *Recenti orientamenti sul lavoro di pubblica utilità*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 28 marzo 2014, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it, pg. 5

nella disciplina dell'art. 54 d.lgs. 274/2000, ma stabiliscono che la conversione possa essere disposta dall'organo giudicante "se non vi è opposizione da parte dell'imputato".

Questo comporta che il mero silenzio dell'imputato non osta alla conversione e che quest'ultima potrà avere luogo anche in assenza di contraddittorio come avviene per il procedimento per decreto penale, espressamente nominato dai commi 9 *bis* e 8 *bis* degli artt. 186 e 187.⁶²

Altra deroga prevista alla disciplina dell'art. 54 del d.lgs. 274/2000 concerne la durata della prestazione di attività non retribuita: gli articoli 186 e 187 del c. strad. prevedono che il lavoro di pubblica utilità abbia una durata corrispondente a quella della pena detentiva irrogata e della conversione della pena pecuniaria ragguagliando 250 € ad un giorno di lavoro di pubblica utilità.

Inoltre si riscontra un'ulteriore differenza concernente gli enti assegnatari previsti rispetto all'art. 54 del d.lgs. 274/2000, e tale differenza si ritrova anche nel contenuto degli stessi commi 9 *bis* ed 8 *bis* degli articoli richiamati.

Di fatti, mentre l'art. 186 prevede che la prestazione di attività non retribuita venga svolta, in via prioritaria, nel campo della sicurezza e della educazione stradale, l'art. 187, oltre a tale prestazione di attività, prevede la partecipazione ad un programma terapeutico e socio-riabilitativo del soggetto tossicodipendente.

L'obbligo di partecipare a tale programma terapeutico è previsto solo per il soggetto tossicodipendente che non necessariamente si identificherà come l'autore del reato poiché la condotta sanzionata dall'art. 187 potrebbe essere posta in essere da un consumatore occasionale, senza alcuna dipendenza da sostanze stupefacenti, purché guidi in stato di alterazione psicofisica dopo aver assunto le suddette sostanze.⁶³

Risulta doverosa una puntualizzazione sul contenuto della prestazione: il legislatore ha stabilito che l'attività lavorativa debba essere svolta *in via prioritaria* nel campo della sicurezza e della educazione stradale. Questo significa che, essendo una priorità e non un'esclusività, nel caso in cui non dovesse esserci la disponibilità di uno specifico ente, il giudice potrà in via subordinata scegliere una prestazione lavorativa in altri settori, non potendo una eventuale penuria di convenzioni nell'ambito della sicurezza stradale, frustrare la sostituzione con evidente difformità di trattamento dei condannati censurabile *ex. art. 3 Cost.*⁶⁴

Gli articoli 186 e 187 c. strad. prevedono che il giudice disponga la sostituzione anche d'ufficio, se non vi è opposizione da parte dell'imputato, e che la sanzione sia eseguibile immediatamente; in caso di svolgimento positivo del lavoro di pubblica utilità, il giudice fissa una nuova udienza e dichiara estinto il reato, dispone la riduzione alla metà della sanzione della sospensione della patente di guida e revoca la confisca del veicolo sequestrato.

⁶² POTETTI Domenico, *op. cit.*, pg. 1084

⁶³ POTETTI Domenico, *op. cit.*, pg. 1081

⁶⁴ POTETTI Domenico, *op. cit.*, pg. 1083

Risulta opportuno evidenziare, come è stato già fatto in dottrina, che la sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità come disciplinata dai commi 9 *bis* ed 8 *bis* presenta una natura ibrida poiché la decisione da parte del giudice di cognizione di concedere o meno la sostituzione, la possibilità di esecuzione prima del passaggio in giudicato della sentenza, la fissazione di una nuova udienza per la valutazione del buon esito e soprattutto il carattere di premialità sono tutte caratteristiche che sembrano rievocare il diverso istituto della messa alla prova di cui all'art. 28 del D.P.R. 448/1998, più che la natura giuridica e la ratio disciplinare delle sanzioni sostitutive.⁶⁵

Negli artt. 186 e 187 c.strad. sembra chiara l'intenzione del legislatore di implementare l'utilizzo della sanzione del lavoro di pubblica utilità attraverso la previsione di una serie di benefici che aumentino l'*appeal* della stessa per l'imputato, tuttavia si riscontrano alcune incoerenze di fondo quali la mantenuta previsione di un consenso implicito che non risponde di certo ad esigenze rieducative, considerato che la scelta dell'imputato per la sanzione sostitutiva in questione risiede esclusivamente nei benefici che questa opzione garantisce.

In caso di esito negativo del lavoro di pubblica utilità o in caso di violazione degli obblighi connessi allo svolgimento, il giudice che procede o il giudice dell'esecuzione, tenuto conto dei motivi, della entità e delle circostanze della violazione, ripristina la pena sostituita e la durata originaria della sanzione amministrativa della sospensione della patente e della confisca.⁶⁶

2.6. Il nuovo art. 168 *bis* c.p.: il lavoro di pubblica utilità quale condizione per la concessione della sospensione del processo con messa alla prova

La legge 28 aprile 2014 n. 67 ha introdotto nel nostro ordinamento l'istituto della sospensione del processo con messa alla prova, la cosiddetta *probation*, istituto già presente nel nostro ordinamento agli articoli 28 e 29 del D.P.R. 448/1988 che disciplina il rito minorile, ed ispirato a chiare esigenze di deflazione carceraria rappresentando una alternativa dal contenuto fortemente rieducativo.

L'istituto sospensivo è disciplinato dagli artt. 168 *bis*, *ter* e *quater* c.p. e dal nuovo titolo V-bis del codice di procedura penale.

L'art. 168 *bis* c.p. stabilisce che l'imputato possa richiedere la sospensione del procedimento con messa alla prova "nei procedimenti per reati puniti con la sola pena edittale pecuniaria o con la pena edittale detentiva non superiore nel massimo a quattro anni, sola, congiunta o alternativa alla pena pecuniaria, nonché per i delitti indicati dal comma 2 dell'articolo 550 del codice di procedura penale".

Un ulteriore limite oggettivo per l'applicazione dell'istituto sospensivo è dato dal fatto che il beneficio non può essere concesso per più di una volta; inoltre, la

⁶⁵ MENGHINI Antonia, MATTEVI Elena, *op. cit.*, pg. 8

⁶⁶ Così dispongono i commi 9 *bis* ed 8 *bis*, ultima parte, degli artt. 186 e 187 c.strad.

sospensione del processo con messa alla prova è istituito precluso per quei soggetti che siano stati dichiarati delinquenti professionali, abituali o per tendenza.

La decisione del giudice di concedere il beneficio in questione nei casi in cui i presupposti indicati siano rispettati non è automatica come la lettera dell'art. 168 *bis* sembra prospettare, ma appare legata ad una valutazione più ampia che prenda in considerazione tutta una serie di fattori quali la gravità del reato, l'idoneità del programma di trattamento, la capacità a delinquere dell'imputato e la circostanza che questo sia in grado di astenersi dalla commissione di ulteriori reati.⁶⁷

La messa alla prova si sostanzia in condotte riparatorie volte alla eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato e ove possibili, condotte risarcitorie, ed inoltre nell'affidamento dell'imputato ai servizi sociali per lo svolgimento di un programma che può implicare attività di volontariato ovvero l'osservanza di prescrizioni relative ai rapporti con il servizio sociale, alla dimora, alla libertà di movimento e al divieto di frequentare determinati locali.

Inoltre, la concessione della messa alla prova è subordinata alla prestazione del lavoro di pubblica utilità: sebbene la definizione della prestazione lavorativa data dal comma 3 dell'art. 168 *bis* riecheggi quelle già fornite dal legislatore nelle altre declinazioni della sanzione, la centralità che questa assume nel meccanismo sospensivo in questione presenta dei tratti peculiari non riscontrabili nelle altre discipline.

La centralità del lavoro nella disciplina in esame risulta confermata dal dettato dell'art. 168 *quater* che identifica il rifiuto opposto dall'imputato alla prestazione dell'attività non retribuita quale autonoma causa di revoca anticipata.

Il ruolo essenziale attribuito al lavoro di pubblica utilità non è stato esente da perplessità soprattutto in seguito alle critiche che si sono mosse circa la possibilità che il lavoro non possa essere trovato o non possa essere in concreto svolto, ed in riferimento alla ben nota scarsa vocazione degli enti a rendersi disponibili; tali criticità non hanno impedito al legislatore di prevedere il lavoro di pubblica utilità quale *condicio sine qua non* per la concessione del meccanismo sospensivo.⁶⁸

Innanzitutto il legislatore ha scelto di ampliare le possibilità nello svolgimento della prestazione lavorativa prevedendo che questa possa essere svolta non solo presso lo Stato, le regioni, le province ed i comuni ma anche presso aziende sanitarie; inoltre si è previsto che la prestazione possa essere svolta presso enti ed organizzazioni di assistenza sociale, sanitaria e di volontariato non solo nazionali ma anche presso quelle internazionali che lavorino in Italia.

⁶⁷ BOVE Valeria, *Messa alla prova per gli adulti: una prima lettura della L.67/14*, relazione in occasione del corso di formazione "La dialettica dibattimentale: confronto a più voci" svoltosi a Scandicci il 9-11 giugno 2014

⁶⁸ PICCIRILLO Raffaele (a cura di), *Prime riflessioni sulle nuove disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili*, Relazione nr. III/07/2014 del 5 maggio 2014 dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione, pg. 6

La legge in questione non sembra prevedere che gli enti e le organizzazioni beneficiarie della prestazione lavorativa siano legate da un rapporto di convezione con l'amministrazione, né richiama il Decreto Ministeriale 26 marzo 2001 che prevede l'obbligo per il giudice di scegliere l'ente beneficiario della prestazione tra uno di quelli presenti nell'elenco degli enti convenzionati; tuttavia, va evidenziato come l'art. 8 della legge n. 67 del 2014 preveda che vengano stipulate convenzioni tra il Ministero della giustizia e gli enti e le organizzazioni di cui all'art. 168 *bis*, segno evidente che il meccanismo delle convenzioni non è ancora stato superato.⁶⁹

L'art. 168 *bis* prevede che il lavoro di pubblica utilità non possa avere una durata inferiore ai dieci giorni e che la sua durata giornaliera non possa essere superiore alle otto ore; non essendovi previsti degli indici commisurativi ai quali il giudice debba attenersi nello stabilire la durata e l'intensità della prestazione lavorativa, si propone l'applicazione in via analogica dei criteri dettati dall'art. 133 c.p. con particolare riferimento alla gravità del reato, al *quantum* di colpevolezza dell'imputato ed alle specifiche esigenze di risocializzazione.⁷⁰

Risulta doveroso evidenziare che il lavoro di pubblica utilità come declinato nella disciplina in analisi, sebbene sia una condizione a cui subordinare la concessione della sospensione del processo con messa alla prova, presenti una spiccata componente afflittiva e rappresenti il nucleo sanzionatorio della misura, considerato che un esito negativo di questo non assicurerebbe al soggetto il beneficio della estinzione del reato quale conseguenza automatica del positivo superamento del periodo di prova.⁷¹

Il carattere sanzionatorio della misura in analisi porta a ritenere che anche se non sia necessaria una pronuncia formale sulla responsabilità dell'imputato, sia quantomeno necessario l'accertamento di detta responsabilità; del resto, come attenta dottrina ha sottolineato, l'art. 168 *bis* prevede che il soggetto ammesso alla *probation* ponga in essere condotte volte alla eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose derivanti dal reato, ammettendo implicitamente la necessità di un accertamento della condotta antiggiuridica e della responsabilità del soggetto.⁷²

In questa direzione si era già espressa la Corte Costituzionale con sentenza n. 125 del 14 aprile 1995 quando, in riferimento alla disciplina della messa alla prova per i minorenni, ha affermato la necessità di un giudizio di responsabilità penale ai fini della

⁶⁹ PICCIRILLO Raffaele, *op. cit.*, pg. 7

⁷⁰ PICCIRILLO Raffaele, *op. cit.*, pg. 9

⁷¹ PICCIRILLO Raffaele, *op. cit.*, pg. 8. L'Autore evidenzia come sia "comunemente riconosciuto che la previsione obbligatoria del lavoro di pubblica utilità rappresenta il nocciolo sanzionatorio della nuova misura (sanzione sostitutiva di tipo prescrittivo, secondo una sua definizione dottrinarica), quello che esprime la sua "necessaria componente afflittiva", secondo il discorso di presentazione del progetto Severino".

⁷² MIEDICO Melissa, *Sospensione del processo e messa alla prova anche per i maggiorenni*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 14 aprile 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

concessione della messa alla prova poiché l'assenza di tale accertamento imporrebbe al giudice di emettere sentenza di proscioglimento.

Il lavoro di pubblica utilità nella disciplina in questione rappresenta un incontestabile passo in avanti del legislatore verso un sistema sanzionatorio che utilizzi la pena detentiva quale *extrema ratio* e che implementi l'utilizzo di sanzioni che meglio realizzino obiettivi fondamentali del sistema sanzionatorio quali la rieducazione del reo e l'efficacia deterrente della pena.

Tuttavia è opportuno evidenziare un *impasse* riscontrabile nel momento esecutivo dell'istituto: l'art. 464 *septies* c.p.p prevede che in caso di esito negativo della prova, il giudice disponga con ordinanza che il processo riprenda il suo corso.

La sanzione della ripresa del corso del processo, susseguente alla violazione degli obblighi prescritti o alla commissione di un nuovo reato, risulta scarsamente dissuasiva soprattutto considerando la lunghezza dei tempi processuali del nostro Paese: in seguito alla faticosa ripresa del processo, l'imputato potrebbe per anni riuscire ad evitare la pena prima che si giunga ad una condanna definitiva ed eseguibile.⁷³

Tale meccanismo potrebbe funzionare rispetto ad una limitata cerchia di imputati, come quella rappresentata da coloro che hanno interesse ad evitare una condanna in considerazione delle proprie prospettive professionali; la ripresa del processo, per tale categoria di soggetti, svolgerebbe sì quell'effetto deterrente da spingerli ad ottenere un esito positivo della messa alla prova ed a beneficiare dunque dell'estinzione del reato.⁷⁴

Come è stato proposto dal Professor Francesco Viganò nell'opera citata, sarebbe meglio concepire l'istituto non come un meccanismo sospensivo del processo ma come un meccanismo sospensivo dell'esecuzione della pena: in tal modo la revoca della sospensione non comporterebbe la ripresa del corso del processo bensì l'esecuzione della pena detentiva già inflitta con sentenza passata in giudicato, conseguenza che ha di certo una maggior efficacia deterrente sul condannato.

⁷³ VIGANÓ Francesco, *Sulla proposta legislativa in tema di sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, fasc. 3, pg. 1302

⁷⁴ VIGANÓ Francesco, *op. et loc. cit.*

3. Il Decreto ministeriale 26 marzo 2001: rilievi critici sul protocollo delle convenzioni

L'art. 54 del decreto legislativo 28 agosto 2000 n. 247 si chiude stabilendo che "Fermo quanto previsto nel presente articolo, le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità sono determinate dal Ministro della giustizia con decreto d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281".

Ci si è chiesti quale sia il motivo che abbia spinto il legislatore a prevedere una disciplina attuativa finalizzata a determinare i contenuti della sanzione del lavoro di pubblica utilità ed a non prevedere una speculare regolamentazione anche per l'altra sanzione paradetentiva presente nel decreto, la permanenza domiciliare.

Si è sostenuto in dottrina che verosimilmente tale scelta legislativa persegue un duplice scopo: da un lato, avrebbe il precipuo obiettivo di uniformare la disciplina applicativa e di evitare dunque arbitrii giudiziari; dall'altro, avrebbe il fine di implementare l'utilizzo di questa sanzione rendendo il più possibile agevole l'applicazione della pena-lavoro.⁷⁵

All'ultima parte dell'art. 54 si è data attuazione con il Decreto ministeriale 26 marzo 2001 che in sette articoli disciplina le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità. Il decreto ministeriale 26 marzo 2001 all'articolo 1 individua l'oggetto del lavoro di pubblica utilità e dunque il contenuto della prestazione che dovrà essere oggetto di convenzione tra il Ministero della Giustizia e amministrazioni, enti o organizzazioni; tale oggetto viene identificato con: a) prestazioni di lavoro a favore di organizzazioni di assistenza sociale o volontariato operanti, in particolare, nei confronti di tossicodipendenti, persone affette da infezione da HIV, portatori di handicap, malati, anziani, minori, ex-detenuti o extracomunitari; b) prestazioni di lavoro per finalità di protezione civile, anche mediante soccorso alla popolazione in caso di calamità naturali, di tutela del patrimonio ambientale e culturale, ivi compresa la collaborazione ad opere di prevenzione incendi, di salvaguardia del patrimonio boschivo e forestale o di particolari produzioni agricole, di recupero del demanio marittimo e di custodia di musei, gallerie o pinacoteche; c) prestazioni di lavoro in opere di tutela della flora e della fauna e di prevenzione del randagismo degli animali; d) prestazioni di lavoro nella manutenzione e nel decoro di ospedali e case di cura o di beni del demanio e del patrimonio pubblico ivi compresi giardini, ville e parchi, con esclusione di immobili utilizzati dalle Forze armate o dalle Forze di polizia; e) altre prestazioni di lavoro di pubblica utilità pertinenti la specifica professionalità del condannato.

La lettera e) rappresenta una clausola di chiusura in *favor rei* che permette al giudice di avere una più ampia scelta nel contenuto della mansione socialmente utile da

⁷⁵ SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 74

imporre al condannato, potendo tenere in considerazione le specifiche professionalità del soggetto per prestazioni non tipizzate nelle lettere precedenti.⁷⁶

Dal suddetto catalogo si può evincere una prima differenza di contenuto tra il lavoro di pubblica utilità ed il lavoro carcerario: mentre il lavoro di pubblica utilità si inserisce in un'ottica di solidarietà sociale, il lavoro carcerario consiste in mansioni prevalentemente pratiche che hanno il precipuo scopo di arginare gli effetti negativi derivanti dalla vita carceraria.⁷⁷

L'art. 2 del Decreto ministeriale prevede che l'attività venga svolta sulla base di convenzioni da stipulare con il Ministero della giustizia o, su delega di questo, con il Presidente del tribunale, nell'ambito e a favore di amministrazioni, enti ed organizzazioni indicati nell'art. 1, comma 1; la norma stabilisce inoltre che tali convenzioni possano essere stipulate anche da amministrazioni centrali dello Stato con effetto per i rispettivi uffici periferici.⁷⁸

L'importanza di queste convenzioni per le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità è fondamentale poiché in esse sono disciplinati aspetti fondamentali quali le attività in cui può consistere la prestazione lavorativa, i soggetti incaricati di impartire istruzioni e di coordinare il lavoro, le modalità di copertura assicurativa del condannato contro gli infortuni e le malattie professionali, e con riferimento alla responsabilità civile verso i terzi.

Il dettato normativo, volutamente redatto dal legislatore con contorni ampi per consentire ai soggetti stipulanti ed alle convenzioni di adattarsi alla realtà socio-economica, ha suscitato dubbi in dottrina con riferimento al principio di riserva di legge.⁷⁹ Difatti, numerose perplessità sul rispetto del principio dell'art. 25 Cost. erano già sorte con riferimento alla Conferenza Unificata: essa è infatti un organismo collegiale che comprende la Conferenza Stato-città e la Conferenza Stato-Regioni e che si occupa di materie e scopi di interesse comune agli enti che vi prendono parte.

Dunque, se da un lato si deve ammettere che il lavoro di pubblica utilità risulta disciplinato nei suoi tratti essenziali dal decreto legislativo, dall'altro lato si deve anche ammettere che siamo dinanzi ad enti diversi dallo Stato che si occupano della disciplina delle modalità esecutive di una pena.

Tale situazione in astratto non appare del tutto coerente con l'attuale assetto costituzionale delle competenze⁸⁰, sebbene in concreto si debba riconoscere che esso non rappresenti un caso del tutto isolato nel nostro ordinamento.

Il richiamo alle convenzioni del comma 1, art. 2 del Decreto ministeriale si presenta quindi quasi come un rinvio di terzo grado: come l'Autrice citata ha evidenziato “[...] non sfugge che questo tipo di tecnica redazionale, che potrebbe

⁷⁶ MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. cit.*, pg. 1036

⁷⁷ SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 75

⁷⁸ Così recita il comma 1 dell'art. 2 del Decreto ministeriale 26 marzo 2001

⁷⁹ Sul punto cfr. SARTARELLI Stefania, *op.cit.*; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. cit.*

⁸⁰ SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 80

definirsi “a scatola cinese”, utilizzata per la disciplina del lavoro di pubblica utilità, opera, ad ogni suo “passaggio”, una sensibile “corrosione” del principio di riserva di legge”.⁸¹

Un altro aspetto della disciplina merita una riflessione: con riferimento ai soggetti idonei a stipulare le convenzioni vi è il Presidente del tribunale su delega del Ministero della giustizia; ora, tale soggetto non solo non prende parte al momento di irrogazione della sanzione, quanto non ha alcuna funzione in merito all’effettivo svolgimento della sanzione del lavoro di pubblica utilità.⁸²

Inoltre, nella l. 689/1981 (Legge di depenalizzazione) in riferimento al lavoro sostituito si stabilisce che, in seguito a delega, le convenzioni possono essere stipulate dal magistrato di sorveglianza, organo essenzialmente preposto a vigilare la fase esecutiva delle misure alternative e di quelle assimilate.

Sarebbe dunque risultata più coerente la scelta di incaricare il magistrato di sorveglianza per la stipula delle convenzioni poiché esso, a differenza del Presidente del tribunale, non è del tutto estraneo alla materia che va a stipulare.

Il sistema di disciplina scelto per il lavoro di pubblica utilità ha causato una variegata prassi applicativa dell’istituto: numerosi protocolli concordati nell’ambito dei singoli tribunali al fine di determinare una modalità di applicazione locale uniforme del lavoro di pubblica utilità hanno spesso portato a soluzioni non proprio in linea con il dettato normativo e con le garanzie del processo.⁸³

Questi protocolli risultano estremamente dettagliati e hanno il compito di guidare tutti i soggetti coinvolti in ogni fase dell’applicazione dell’istituto, indicando le norme da seguire nei diversi possibili itinerari processuali e disciplinando anche la fase esecutiva della prestazione lavorativa.⁸⁴

La discrezionalità lasciata ai singoli tribunali circa le modalità attuative dell’istituto ha reso il lavoro di pubblica utilità una sorta di “laboratorio nel quale si cimentano tanti “legislatori” locali” e sembra necessario chiedersi se l’attuale situazione

⁸¹ SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

⁸² SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 81

⁸³ D’AGNOLO Marco, *I lavori di pubblica utilità: un fenomeno non sempre di chiara adozione*, in *Processo Penale e Giustizia*, 2013, fasc. 2, pg. 89

⁸⁴ Tra gli esempi di Protocolli più significativi menzionati dall’Autore sopra citato ricordiamo: *Protocollo per la gestione dei lavori di pubblica utilità negli Uffici giudiziari di Monza*, sottoscritto da Tribunale, Procura della Repubblica, Ordine degli avvocati e Camera penale; *Brevi osservazioni sul lavoro di pubblica utilità* della Procura della Repubblica di Ravenna; *Protocollo sull’applicazione della pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità prestato gratuitamente*, siglato tra Tribunale, Procura della Repubblica e Consiglio dell’Ordine degli avvocati di Pordenone; *Brevi indicazioni in ordine allo svolgimento del lavoro di pubblica utilità* del Tribunale di Siracusa; *Protocollo d’intesa* siglato fra Tribunale, Procura della Repubblica, Ordine degli avvocati, Camera penale, Ufficio esecuzione penale esterna di Como e Associazione del Volontariato Comasco - Centro Servizi per il Volontariato; *Protocollo d’intesa per l’applicazione del lavoro di pubblica utilità in materia di sicurezza stradale*, concordato da Tribunale, Procura della Repubblica, Ordine degli avvocati e Camera penale di Rimini; *Esecuzione delle pene sostitutive con lavori di pubblica utilità*, con successiva *Nota esplicativa sul lavoro di pubblica utilità*, degli uffici giudiziari di Torino, elaborati da Tribunale, Ufficio G.I.P., Procura e Ufficio esecuzione penale esterna.

sia stata provocata dalla necessità di completare una legislazione dai contorni ampi o se non dipenda da altri motivi.⁸⁵

Un esempio di questa prassi *contra legem* è dato dalla circostanza per la quale quando l'applicazione dell'istituto non è subordinata ad una richiesta dell'imputato, perché è sufficiente la sua non opposizione o perché si prescinde *in toto* dalla sua volontà, i menzionati protocolli prevedono non solo che l'imputato chieda di essere ammesso alla prestazione lavorativa, ma anche che esso presenti il programma concordato con l'ente e sostenga un colloquio preliminare con la struttura.⁸⁶

Bisognerebbe interrogarsi sulla legittimità di tali procedure locali poiché sembra che la prassi applicativa dell'istituto del lavoro di pubblica utilità si stia muovendo verso una direzione contraria in particolare a due principi della nostra Carta Costituzionale, quali la riserva di legge e il principio di uguaglianza.

L'art. 25 Cost. sancisce il principio di riserva di legge penale stabilendo che nessuno possa essere punito se non *in forza di una legge* entrata in vigore prima del fatto commesso.⁸⁷ La Corte Costituzionale con sentenza n. 487 del 1989 interpreta quel generico riferimento alla *legge* in modo da escludere la potestà legislativa delle regioni in materia penale, e sancisce come la legge regionale abbia la possibilità di precisare i presupposti di applicazione e di concorrere ad attuare la legge penale statale, ma non possa divenire essa stessa legge poiché “la criminalizzazione comporta, anzitutto, una scelta tra tutti i beni e valori emergenti nell'intera società: e tale scelta non può essere realizzata dai Consigli Regionali (ciascuno per proprio conto) per la mancanza di una visione generale dei bisogni ed esigenze dell'intera società”.⁸⁸

Con la riforma del Titolo V della Costituzione, l'art. 117 comma 2 lettera l) conferma quanto già era stato affermato dalla Corte sulla competenza esclusiva dello Stato in materia penale: vi è oramai un esplicito fondamento costituzionale volto ad evitare che venti legislatori “mettano mano alla materia penale”.⁸⁹

Il carattere assoluto di questa riserva è però temperato, come già visto, dalla possibilità di integrazione del precetto penale con fonti sub-legislative aventi carattere tecnico e funzione di specificazione dei contenuti già posti dalla legge.⁹⁰

Dal momento in cui la fonte sub-legislativa stabilisce tali modalità tecniche in sette articoli, che di certo non sono valsi a regolare la disciplina del lavoro di pubblica utilità, e rimanda ad un'altra fonte sub-legislativa composta da una varietà di convenzioni e protocolli attuativi, ecco che le perplessità sul rispetto del principio della riserva di legge in materia penale risultano più che giustificate e legittime.

⁸⁵ D'AGNOLO Marco, *op. cit.*, pg. 91

⁸⁶ D'AGNOLO Marco, *op.cit.*, pg. 91-92

⁸⁷ Art. 25 Cost. “Nessuno può essere distolto dal giudice naturale precostituito per legge. Nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso. Nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi previsti dalla legge”.

⁸⁸ DI COSIMO Giovanni, *Regioni e diritto penale*, in *Le Regioni*, 2004, fasc. 6, pg. 1308

⁸⁹ DI COSIMO Giovanni, *op. cit.*, pg. 1309

⁹⁰ PULITANÒ Domenico, *Diritto penale*, Quinta edizione, Torino, Giappichelli, 2013, pg. 109

Se si volesse negare la violazione della riserva di legge in materia penale realizzata da questa attività normativa secondaria sviluppatasi nella prassi (mi riferisco in particolare a convenzioni e protocolli), dovrebbe allora ammettersi, e per di più sostenere, la legittimità di un diritto penale regionale che autorizzi venti legislatori a compiere scelte di politica criminale ed a stabilire le modalità esecutive della pena.

Una simile impostazione di certo cozzerebbe con l'art. 3 della Carta Costituzionale, e in realtà l'attuale assetto organizzativo delle modalità esecutive di questa nuova sanzione sembra in diretta frizione con il principio di uguaglianza.

In realtà questa è una circostanza che può essere riscontrata già in molti altri settori di competenza regionale in cui la legislazione penale è nazionale, ma in concreto cambia secondo le singole regolamentazioni regionali.

Gli articoli 3 e 7 del Decreto ministeriale 26 marzo 2001 andrebbero letti in combinato disposto poiché entrambi si riferiscono all'elenco degli enti convenzionati.⁹¹

In particolare l'art. 3, nello stabilire le modalità della prestazione lavorativa, statuisce che il giudice, nell'individuare il tipo di attività e l'amministrazione o l'ente presso il quale questa deve essere svolta, si avvale dell'elenco degli enti convenzionati; l'art. 7 prevede che entro un mese dalla emanazione del Decreto ministeriale viene istituito, presso la cancelleria di ogni tribunale, un elenco di tutti gli enti convenzionati che hanno, nel territorio del circondario, una o più sedi presso le quali il condannato può svolgere il lavoro di pubblica utilità oggetto della convenzione.

Se si considerano i lunghi tempi della burocrazia italiana e la mancanza di una qualsivoglia sanzione disciplinare per i tribunali che non si impegnano nella stipula delle suddette convenzioni, sembra possibile individuare in questa circostanza una falla nella disciplina del lavoro di pubblica utilità sia per quel che concerne l'impossibilità di applicare tale sanzione a causa dell'assenza delle convenzioni, sia sotto l'aspetto dell'uguaglianza dei cittadini dinanzi alla legge.

Sembra quindi da valutarsi positivamente, a parere di chi scrive, l'assenza nell'art. 168 *bis* c.p., che disciplina il lavoro di pubblica utilità nell'ambito della sospensione del processo con messa alla prova, di un riferimento alla stipula delle convenzioni quale presupposto indefettibile per l'applicazione dell'istituto.⁹²

Per quel che concerne le modalità del trattamento nello svolgimento di prestazioni di pubblica utilità, l'art. 4 del Decreto ministeriale prevede che venga assicurata l'integrità fisica e morale dei condannati durante l'attività prestata e che l'attività non venga svolta in modo da impedire l'esercizio dei fondamentali diritti umani o da ledere la dignità della persona; inoltre al terzo comma, l'art. 4 statuisce che "I condannati sono ammessi a fruire del trattamento terapeutico e delle misure profilattiche e di pronto soccorso alle stesse condizioni praticate per il personale alle dipendenze delle amministrazioni, degli enti e delle organizzazioni interessati".

⁹¹ SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

⁹² PICCIRILLO Raffaele, *op. et loc. cit.*

In virtù di quest'ultimo comma si deduce come la posizione assunta dal condannato all'interno dell'ente sia stata *in toto* equiparata a quella rivestita dagli altri lavoratori, ad eccezione della retribuzione; se questa considerazione può essere fatta sul piano fattuale, di certo essa non vale per il piano giuridico poiché il condannato non è considerato né un lavoratore, né tanto meno un dipendente pubblico quando presta la sua attività presso un'amministrazione pubblica.⁹³

Esso può essere definito una sorta di "collaboratore esterno, privo di un qualsiasi vincolo di subordinazione rispetto all'organizzazione presso cui svolge attività".⁹⁴

Sebbene ai condannati lavoratori siano stati estesi la copertura assicurativa, il trattamento terapeutico e le misure profilattiche e di pronto soccorso, non dovrebbero ritenersi applicabili a questi soggetti anche le sanzioni disciplinari nel caso in cui si rendano responsabili di infrazioni, poiché non essendovi una espressa disposizione di richiamo a tale disciplina, essa sarebbe un'estensione analogica *in malam partem*.⁹⁵

Resta da sottolineare come la clausola inserita al secondo comma dell'art. 4 che recita "In nessun caso l'attività può svolgersi in modo da impedire l'esercizio dei fondamentali diritti umani o da ledere la dignità della persona", sebbene conforme alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, sembra più che altro essere un'aggiunta programmatica e di stile, dato che le leggi vigenti nel nostro ordinamento sembrano scongiurare *a priori* un tale esito dell'attività lavorativa.⁹⁶

Un ulteriore problema sorto dalla disciplina in questione riguarda il profilo del controllo sull'adempimento del lavoro di pubblica utilità: il meccanismo predisposto dall'art. 59 del d.lgs. n. 274 del 2000 prevede che tale controllo sia demandato all'ufficio di pubblica sicurezza del luogo di esecuzione della pena, o in mancanza di questo, al comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente, secondo le modalità dettate dall'art. 65, commi 1 e 2 della L. 689/1981.

In particolare, si tratta di verifiche periodiche sull'adempimento delle prescrizioni imposte all'imputato, effettuate tramite un registro nominativo ed un fascicolo per ciascun soggetto sottoposto a controllo.

Tale sistema, dunque, non prepone al controllo altri soggetti diversi dalla polizia giudiziaria e, se da un lato si può sostenere che esso sia nato con il precipuo scopo di non gravare il datore di lavoro dell'onore del controllo della prestazione lavorativa, dall'altro devono ammettersi le difficoltà di una sorveglianza effettiva e capillare da parte degli organi della polizia giudiziaria.⁹⁷

⁹³ Sul punto cfr. SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

⁹⁴ PISA Paolo, *La disciplina sanzionatoria*, in Aa. Vv., *La competenza penale del giudice di pace*, Milano, Ipsoa, 2000, pg. 220

⁹⁵ Sul punto cfr. SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

⁹⁶ PALIERO Carlo Enrico, *Il "lavoro libero" nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1986, pg. 111

⁹⁷ In questo senso SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 84-85; LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 403

Nel Decreto ministeriale il problema del controllo sembra risolto in modo parzialmente diverso: l'art. 5, comma 2 stabilisce che "Il Pubblico Ministero incarica gli organi di polizia giudiziaria e di pubblica sicurezza di svolgere le verifiche necessarie circa la regolare prestazione dell'attività lavorativa".

Non è chiaro se questa disposizione riproduca sostanzialmente il contenuto dell'art. 59 del d.lgs. 274/2000 o aggiunga un qualcosa di nuovo: resta fermo che il controllo sembrerebbe ancora affidato all'attività di accertamento della polizia, in riferimento alla quale non vengono qui specificate le modalità esecutive e temporali.⁹⁸

Un'effettiva deroga alla disciplina del controllo stabilita nel d.lgs. 274/2000 emerge dal disposto dell'art. 6 del Decreto ministeriale 26 marzo 2001, che sembrerebbe introdurre una forma di controllo del datore di lavoro, nel momento in cui demanda ai soggetti incaricati presso gli enti e le organizzazioni, il compito di coordinare la prestazione lavorativa, di impartire istruzione di servizio e di redigere una relazione che documenti l'assolvimento degli obblighi inerenti al lavoro svolto dal condannato.

Si è discusso in dottrina se dal conferimento di un tale compito possa derivare la sussistenza di un obbligo per tali soggetti di denunciare eventuali violazioni delle prescrizioni inerenti al lavoro da parte del condannato.

Parte della dottrina ritiene che in assenza di una specifica statuizione legislativa tale obbligo non possa essere configurato; tale tesi contraria evidenzia come la responsabilità per l'omessa denuncia del reato di cui all'art. 56 del d.lgs. 274/2000 ricade solo su quei soggetti che ricoprono la qualifica di pubblica ufficiale o incaricato di pubblico servizio: non essendo tale qualifica competente al datore di lavoro, esso avrebbe soltanto il generico compito di redigere la relazione.⁹⁹

Altra dottrina sostiene la presenza dell'obbligo di denuncia analizzando *a contrario* l'art. 6 del Decreto ministeriale: se ai soggetti incaricati di cui al comma 2, articolo 2 del Decreto viene attribuito il compito, al termine dell'esecuzione della pena, di redigere la relazione conclusiva circa l'assolvimento degli obblighi lavorativi imposti al condannato, a maggior ragione questi stessi avranno il potere, ed il dovere, di denunciare eventuali violazioni delle prescrizioni imposte durante l'esecuzione della sanzione del lavoro di pubblica utilità.¹⁰⁰

A parere di chi scrive, sembra da preferirsi l'impostazione che nega la presenza di un obbligo di denuncia in capo al datore di lavoro: immaginare un tale onere potrebbe spingere questi soggetti verso una fuga dal concedere la loro disponibilità nell'accogliere i soggetti condannati al lavoro di pubblica utilità; inoltre, l'imposizione di una tale prestazione personale, l'obbligo di denuncia appunto, discenderebbe da un'interpretazione *a contrario*, come quella della dottrina sopra riporta, di una norma

⁹⁸ SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

⁹⁹ A sostegno di questa tesi LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

¹⁰⁰ A sostegno della tesi contraria SARTARELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 86

del Decreto ministeriale che andrebbe ad ampliare il novero dei soggetti su cui ricade l'obbligo di denuncia, e tale configurazione non sembra possibile alla luce dei principi della Carta Costituzionale.

Alla luce di questi rilievi critici, sembra che il meccanismo delle convenzioni così come strutturato dal nostro legislatore non solo presenti delle falle che non sembrano superabili neanche con una interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina, quanto provochi anche dei seri limiti all'applicazione della sanzione stessa.

4. Il problema del consenso dell'imputato alla prestazione dell'attività lavorativa

Un profilo della pena del lavoro di pubblica utilità che ha rappresentato oggetto di vivace dibattito è quello del consenso dell'imputato alla prestazione dell'attività lavorativa quale *condicio sine qua non* per l'applicazione della sanzione.

L'elemento del consenso contraddistingue la sanzione in analisi poiché non è possibile rinvenire nell'ordinamento un requisito simile per le altre tipologie di pene presenti nel sistema sanzionatorio: la necessità di prevedere tale requisito è forse stata dettata anche in ragione della novità e della peculiarità del lavoro di pubblica utilità quale sanzione autonoma nel sottosistema del giudice di pace.

Nella Relazione governativa, il consenso del condannato al lavoro di pubblica utilità previsto dall'art. 54, comma 1 del d.lgs. n. 274 del 2000, appare quasi come una scelta sostanzialmente obbligata per almeno due ordini di ragioni: *in primis* per evitare che la nuova pena venisse a configurarsi come una sorta di lavoro forzato, in violazione del divieto posto dall'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e degli artt. 1 e 2 del *Bureau International du Travail*, testi di matrice sovranazionale, entrambi ratificati dal nostro stato; *in secundis* il profilo del consenso venne inteso come elemento più consono all'essenza della sanzione.¹⁰¹

La previsione del consenso quale elemento necessario compariva già nell'art. 54 comma 1 dello schema del d.lgs. approvato dal Consiglio dei Ministri, e tale previsione venne poi confermata nel testo definitivo, nonostante il parere contrario espresso dalla Commissione Giustizia del Senato, la quale, escludendo che l'eliminazione del requisito del consenso potesse dare origine ad un contrasto con le citate fonti sovranazionali, suggeriva l'eliminazione di tale requisito al fine di ampliare lo spazio applicativo della sanzione.¹⁰²

La tesi della Commissione si basava su due riferimenti normativi: il primo constava nella previsione del lavoro richiesto ad una persona detenuta, che era considerata quale eccezione alla violazione del divieto di lavoro forzato da parte di ambedue i testi sovranazionali; il secondo richiamava la legge sull'Ordinamento Penitenziario, in particolare la previsione che disponeva l'obbligatorietà del lavoro per i condannati ed i sottoposti a misure di sicurezza.¹⁰³

Difatti, se l'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo prevede che nessuno possa essere costretto a compiere un lavoro forzato o obbligatorio, al 3 comma dello stesso articolo si specifica che non è considerato lavoro forzato o obbligatorio

¹⁰¹ LEONCINI Isabella, *op.cit.*, pg. 393

¹⁰² LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

¹⁰³ LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

quello normalmente richiesto a persona detenuta o durante il periodo di libertà condizionale.¹⁰⁴

Dello stesso tenore risultano le disposizioni contenute nel *Bureau International du Travail*: se è vero che tale convenzione all'art. 1 stabilisce che gli Stati firmatari si impegnano ad abolire il lavoro forzato o obbligatorio, all'art. 2, lettera c, si precisa che l'espressione lavoro forzato o obbligatorio non ricomprende il lavoro richiesto a una persona a seguito di una condanna emessa da un tribunale.¹⁰⁵

La Commissione, oltre a sostenere la non necessità del consenso in base ad un'interpretazione letterale dei testi sovranazionali, richiamava la disposizione dell'art. 20 della Legge n. 354 del 1975 sull'Ordinamento Penitenziario che stabilisce l'obbligatorietà del lavoro per i condannati ed i sottoposti a misure di sicurezza.

Se le argomentazioni della Commissione appaiono del tutto fondate per quanto riguarda il primo ordine di riflessioni, in particolare tenendo conto della *ratio* del divieto del lavoro forzato nei due testi sovranazionali, sancito in un'epoca storica ancora profondamente segnata dalle tragiche esperienze passate, non appare invece persuasivo il riferimento alla legge sull'Ordinamento Penitenziario e al lavoro carcerario, soprattutto avuto riguardo alla diversa natura del nuovo istituto.¹⁰⁶

¹⁰⁴ La Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali è stata firmata a Roma il 4 novembre del 1950. All'art. 4 rubricato "Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato" si prevede che "Nessuno può essere tenuto in condizioni di schiavitù o di servitù. Nessuno può essere costretto a compiere un lavoro forzato od obbligatorio. Non è considerato «lavoro forzato od obbligatorio» ai sensi del presente articolo: (a) il lavoro normalmente richiesto a una persona detenuta alle condizioni previste dall'articolo 5 della presente Convenzione o durante il periodo di libertà condizionale; (b) il servizio militare o, nel caso degli obiettori di coscienza nei paesi dove l'obiezione di coscienza è considerata legittima, qualunque altro servizio sostitutivo di quello militare obbligatorio; (c) qualunque servizio richiesto in caso di crisi o di calamità che minacciano la vita o il benessere della comunità; (d) qualunque lavoro o servizio facente parte dei normali doveri civici.

¹⁰⁵ La Convenzione sul lavoro forzato ed obbligatorio è stata firmata a Ginevra il 21 giugno del 1930. All'art. 1, comma 1, si prevede che "Ogni Stato membro dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro che ratifichi la presente convenzione s'impegna ad abolire nel più breve termine possibile l'impiego del lavoro forzato obbligatorio in tutte le sue forme". L'art. 2, tuttavia, statuisce che: "Ai fini della presente convenzione il termine lavoro forzato o obbligatorio indica ogni lavoro o servizio estorto a una persona sotto minaccia di una punizione o per il quale detta persona non si sia offerta spontaneamente. Tuttavia, il termine lavoro forzato o obbligatorio non comprenderà, ai fini della presente convenzione: a) ogni lavoro o servizio di carattere puramente militare richiesto dalla legge sul servizio militare obbligatorio; b) ogni lavoro o servizio facente parte dei normali obblighi civili dei cittadini di un paese che si governi in piena indipendenza; c) ogni lavoro o servizio richiesto a una persona a seguito di una condanna emessa in tribunale, a condizione che tale lavoro o servizio venga eseguito sotto la vigilanza e il controllo delle pubbliche autorità e che la persona non sia impiegata o messa a disposizione di singoli privati, o di imprese e società private; d) ogni lavoro o servizio richiesto in situazioni di emergenza, cioè in caso di guerra, di calamità o minaccia di calamità, come incendi, inondazioni, carestia, terremoti, epidemie ed epizootie violente, invasione di animali, insetti o parassiti vegetali nocivi, e in genere ogni circostanza che metta - o rischi di mettere - in pericolo la vita e le condizioni normali di esistenza dell'insieme o di una parte della popolazione; e) i piccoli lavori di interesse collettivo, cioè i lavori eseguiti dai membri di una comunità nell'interesse diretto della comunità stessa, lavori che possono pertanto essere considerati come normali obblighi civili per i membri di una comunità e sulla cui necessità essi stessi o i loro rappresentanti diretti abbiano il diritto di pronunciarsi".

¹⁰⁶ LEONCINI Isabella, *op.cit.*, pg. 394

Difatti, anche la stessa Relazione governativa sottolineava la differenza tra le due forme di lavoro sotto un duplice profilo: *in primis* sotto il profilo della retribuzione, poiché mentre il lavoro carcerario è un lavoro retribuito, il lavoro di pubblica utilità è gratuito; *in secundis* sotto il profilo delle conseguenze per la violazione degli obblighi relativi al lavoro, poiché mentre per il lavoro carcerario saranno applicabili eventuali sanzioni disciplinari con possibile esclusione del condannato da certi benefici, il lavoro di pubblica utilità è presieduto da una specifica sanzione per la violazione degli obblighi imposti al condannato.¹⁰⁷

Nella Relazione governativa si sottolineava come la differenza delle conseguenze in caso di violazione degli obblighi derivi dalla distinta funzione delle due forme di lavoro: il lavoro carcerario ha una natura preminentemente “trattamentale” ed ha perso quella valenza afflittiva che in passato lo caratterizzava, e che è adesso un aspetto presente nel lavoro di pubblica utilità.¹⁰⁸

Ovviamente, elemento comune ad entrambe le forme di lavoro è la finalità rieducativa, anche se nel lavoro carcerario sembra maggiormente valorizzata la componente risocializzatrice del lavoro, in vista del reinserimento sociale del condannato, mentre la natura stessa delle attività svolte durante il lavoro di pubblica utilità, attività solitamente di aiuto e di assistenza ai più bisognosi, sembra privilegiare la funzione pedagogica.¹⁰⁹

Secondo l’Autrice citata, dunque “ [...] essendo il lavoro di pubblica utilità una pena prevista in funzione essenzialmente rieducativa, la richiesta dell’imputato viene ad assumere, rispetto ad essa, il significato di sintomo di una autentica disponibilità e volontà di risocializzazione del soggetto, elemento, quest’ultimo, correttamente valorizzato dalla moderna dottrina quale componente indispensabile ai fini del conseguimento degli effetti risocializzanti della sanzione”.¹¹⁰

La finalità rieducativa rappresenterebbe la giustificazione più persuasiva per sostenere la necessità del consenso: poiché il lavoro di pubblica utilità consiste in una prestazione di *facere*, e non in un semplice *pati*, si precluderebbe in radice la stessa finalità rieducativa dell’istituto qualora esso dovesse essere imposto a prescindere da una volontaria adesione e collaborazione di chi è chiamato a svolgerlo.¹¹¹

Sebbene persuasiva, tale giustificazione non appare sufficiente per sostenere l’imprescindibile necessità del consenso: se da un lato è vero che l’accettazione della pena rende più semplice il percorso rieducativo del condannato, dall’altro non si può negare come le *chances* di rieducare il condannato siano decisamente maggiori con

¹⁰⁷ LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

¹⁰⁸ LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

¹⁰⁹ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 395

¹¹⁰ LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*; dello stesso avviso MENGHINI Antonia, *op. cit.*, pg. 5, nt. 8

¹¹¹ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. cit.*, pg. 1356

l'imposizione di una sanzione dal contenuto fortemente rieducativo e risocializzante, piuttosto che con l'imposizione di una alienante pena carceraria.¹¹²

Il principio di rieducazione della pena contenuto nell'art. 27 della Costituzione è un principio che riguarda *tutte* le pene presenti nel nostro ordinamento: esasperare la funzione rieducativa della sanzione *de qua* sotto il profilo del consenso del reo, sino a sostenere che nel lavoro di pubblica utilità la mancanza del suddetto consenso e della collaborazione del condannato impedirebbero la risocializzazione di questi, spinge a ritenere che verosimilmente le altre pene presenti nell'ordinamento, non prevedendo il consenso del condannato e non prevedendo una sua collaborazione, avrebbero una valenza più retributiva che rieducativa.¹¹³

Tale tesi non può di certo essere sostenuta. E né d'altro canto, potrebbe sostenersi che il consenso del condannato sia necessario tenuto conto della peculiare natura della sanzione ovvero della circostanza che ci si trova dinanzi ad un obbligo di *facere*, quale quello della prestazione di attività lavorativa: anche un obbligo di *non facere*, quale, ad esempio, il divieto di soggiorno in uno o più comuni, o un obbligo di *pati*, quale, ad esempio, la detenzione domiciliare, senza la collaborazione del condannato incontrerebbero anch'essi difficoltà nell'ambito dell'esecuzione della sanzione, eppure non si riscontra nelle altre pene previste dal nostro ordinamento la necessità del consenso.

L'art. 27 della Costituzione stabilisce che le pene devono *tendere* alla rieducazione del condannato: è questo l'obiettivo a cui mira il nostro legislatore, anche se poi non vi sia la certezza che tale obiettivo verrà raggiunto e non si possa forzare nessuno a fare ammenda morale per i suoi comportamenti antiggiuridici.

A parere di chi scrive, il fine rieducativo nel lavoro di pubblica utilità non viene realizzato grazie alla previsione del consenso del condannato, ma grazie alla natura stessa della sanzione: il lavoro di pubblica utilità si è rivelato una sanzione con un alto potenziale rieducativo e questo risultato non è principalmente dovuto alla collaborazione del soggetto, sebbene questa agevoli senza dubbio il percorso di risocializzazione, ma all'essenza stessa della sanzione, poiché essa non estranea il condannato dal suo contesto sociale, ma lo porta a rapportarsi con quelli stessi valori che sono stati violati dal suo comportamento antiggiuridico.

Alla luce di queste riflessioni, sarebbe singolare sostenere che il legislatore possa imporre al soggetto, senza il suo consenso, una sanzione desocializzante e criminogenica quale la detenzione carceraria, e non possa sottoporlo ad una sanzione

¹¹² TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. et loc. cit.*

¹¹³ Così recita l'art. 27 della Carta Costituzionale: "La responsabilità penale è personale. L'imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato. Non è ammessa la pena di morte".

dal contenuto più congruo all'obiettivo di rieducazione ed in sintonia con uno Stato liberale attento al recupero del reo e non solo all'aspetto punitivo.¹¹⁴

Inoltre, in forza del principio costituzionale dell'art. 27 secondo cui le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità, non si può non considerare con maggior attenzione l'umanamente accettabile imposizione di una prestazione lavorativa, a discapito dell'internamento carcerario in strutture deteriorate, per il quale può di certo dubitarsi del rispetto del dettato costituzionale.¹¹⁵

Un altro argomento a favore dell'imposizione del lavoro di pubblica utilità viene riportato dall'Autrice sopra citata che, richiamando l'art. 23 della Costituzione, ove si dispone che "nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge", sottolinea che se senza dubbio la legge penale può incidere in maniera invasiva sulla libertà personale del soggetto imponendo la detenzione carceraria, allora non sembrerebbe ragionevole sostenere che "si debba chiedere il permesso" per imporre la sanzione del lavoro di pubblica utilità.¹¹⁶

Detto questo, è opportuno tenere a mente un altro aspetto legato alla questione del consenso alla prestazione lavorativa nel sottosistema del giudice di pace: il lavoro di pubblica utilità può concretarsi in prestazioni sgradevoli, come l'assistenza ai malati, o rischiose, come mansioni nel campo della protezione civile; orbene, per alcuni condannati che si trovino dinanzi all'alternatività di scelta tra la prestazione lavorativa e la permanenza domiciliare, potrebbe apparire più vantaggioso il "riposo forzato" in casa del fine settimana, piuttosto che l'impegno della prestazione lavorativa.¹¹⁷

In tutti questi casi, il profilo della rieducazione avrebbe di certo una portata marginale considerato che il soggetto andrebbe a compiere una scelta di opportunità con evidente frustrazione dell'idea di implementare la portata applicativa dell'istituto.

Inoltre, se analizziamo il profilo del consenso del condannato al lavoro di pubblica utilità nelle varie declinazioni presenti nel nostro ordinamento, emergono altre numerose scelte di comodo, estranee ad ogni finalità rieducativa: una delle quali, ad esempio, è quella della previsione della non opposizione del condannato al posto della sua espressa richiesta nell'art. 165 c.p. e negli artt. 186 e 187 c. strad., soluzione escogitata per garantire l'applicabilità dell'istituto nel caso in cui nel rito processuale non sia previsto il contraddittorio.

Se si volge lo sguardo ai casi in cui il lavoro di pubblica utilità è previsto quale sanzione amministrativa accessoria, si giunge, ancora una volta, ad una situazione paradossale: nei casi in cui si versi nell'area penale, allora le garanzie si pretendono fino in fondo e la richiesta del condannato, o la sua non opposizione, rappresenta un elemento imprescindibile; se ci si sposta nell'area amministrativa, le garanzie si abbassano e si può fare a meno del consenso del reo, con la conseguenza che la stessa

¹¹⁴ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. cit.*, pg. 1357

¹¹⁵ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. et loc. cit.*

¹¹⁶ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. et loc. cit.*

¹¹⁷ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 398

identica sanzione potrà essere imposta, poiché amministrativa, a prescindere dall'approvazione di chi dovrà subirla.¹¹⁸

Sembra che alla luce delle considerazioni sopra riportate si possa legittimamente mettere in dubbio l'imprescindibilità del requisito del consenso, poiché non solo appaiono oramai superati i dubbi di una presunta violazione dei testi sovranazionali, quanto non sembra poi più così persuasivo il richiamo al principio di rieducazione.

¹¹⁸ TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *op. et loc. cit.*

5. La disciplina del lavoro di pubblica utilità al vaglio della Corte Costituzionale

Il lavoro di pubblica utilità ha registrato un crescente sviluppo applicativo in seguito alla Legge n. 120 del 2010 che ha modificato gli artt. 186 e 187 cod. strad. prevedendo la prestazione lavorativa non retribuita a beneficio della collettività quale sanzione sostitutiva alla pena dell'arresto e dell'ammenda, se il condannato non manifesta la sua opposizione alla sostituzione.

Considerati i benefici garantiti al condannato al termine della prestazione lavorativa, quali l'estinzione del reato, il dimezzamento del periodo di sospensione della patente di guida e la revoca della confisca obbligatoria del veicolo, non stupisce che il legislatore abbia raggiunto il suo intento di implementare l'utilizzo di questa sanzione.

Dunque, potendosi collocare la nascita di una vera e propria prassi applicativa della sanzione in seguito alla modifica del Codice della strada avvenuta nel 2010, le problematiche sorte da essa e gli interventi della Suprema Corte di Cassazione e della Corte Costituzionale sulla materia sono da collocarsi in un recente arco temporale.

5.1 L'applicazione retroattiva della legge n. 120 del 2010 in *favor rei*

La Suprema Corte di Cassazione si è espressa sulla concessione della sostituzione della pena dell'arresto e dell'ammenda con quella della sanzione del lavoro di pubblica utilità ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore della legge n. 120 del 2010, laddove non definiti con sentenza passata in giudicato.

Nella pronuncia n. 31145 del 2011 la Corte di Cassazione affrontava la questione dell'irretroattività della nuova sanzione, in seguito al ricorso dell'imputato Finocchiaro: questi, difatti, aveva la Corte dopo il rigetto della richiesta di sostituzione della pena originaria con quella del lavoro di pubblica utilità, richiesta respinta poiché il trattamento sanzionatorio complessivamente applicabile non poteva ritenersi più favorevole.¹¹⁹

In effetti, a seguito alla modifica della disciplina i limiti edittali della pena detentiva risultavano di certo più elevati rispetto ai precedenti, tuttavia l'esito positivo del programma lavorativo portava effetti complessivamente più favorevoli quali

¹¹⁹ Cassazione Penale, Sez. IV, 4 agosto 2011, n. 31145. Nel caso in specie, la Corte di merito rigettava la richiesta dell'imputato sulla base di tre considerazioni: l'irritualità della richiesta, non avanzata nei termini per motivi aggiunti di cui all'art. 585 c.p., comma 4; la generalità della richiesta di sostituzione, non corredata dalla specifica indicazione del lavoro da svolgere; il rilievo che il trattamento sanzionatorio complessivamente applicabile non poteva portare a ritenere il novum normativo come norma sopravvenuta più favorevole ex art. 2, comma 4, c.p.

l'estinzione del reato, la riduzione del periodo di sospensione della patente di guida e la revoca della confisca del veicolo.

La Suprema Corte ha ritenuto la previsione della sostituzione della pena originaria con la sanzione del lavoro di pubblica utilità, prevista dal comma 9 *bis* dell'art. 186 c. strad., introdotto dall'art. 33, comma 1, lettera d), della legge 29 luglio 2010 n.120, norma più favorevole: essa può dunque trovare applicazione anche ai fatti commessi prima dell'entrata in vigore della nuova disciplina.

La Suprema Corte ha affermato che risulta “corretto ritenere che l'applicazione del lavoro di pubblica utilità si risolve in una disposizione di favore per il reo, che quindi dovrebbe trovare applicazione, ai sensi dell'art. 2 c.p., comma 4, anche ai fatti commessi sotto il vigore della previgente disciplina, laddove non definiti con sentenza irrevocabile. Ciò perché l'apprezzamento del carattere complessivamente più favorevole va sviluppato considerando la disciplina normativa nel suo complesso e in ragione degli effetti che ne possono derivare per il reo. Va peraltro evidenziato che, una volta individuata la disposizione complessivamente più favorevole, il giudice deve applicare questa nella sua integralità, ma non può combinare un frammento normativo di una legge e un frammento normativo dell'altra legge secondo il criterio del *favor rei*, perché in tal modo verrebbe ad applicare una terza fattispecie di carattere intertemporale non prevista dal legislatore, violando così il principio di legalità (Sezione IV, 20 settembre 2004, Nuciforo): da ciò discende che, laddove il giudice ritenga di accedere alla richiesta di applicazione del lavoro di pubblica utilità, per i limiti edittali della pena detentiva da sostituire dovrà avere riguardo a quelli stabiliti nel nuovo art. 186 c. strad., [...], essendogli imposto di applicare il *novum* normativo, in concreto più favorevole, nella sua integralità”.¹²⁰

Anche successivamente i giudici di legittimità hanno ribadito come non possa negarsi che la nuova disciplina, alla luce di tutti i vantaggi che vi sono previsti, sia oggettivamente da considerarsi più favorevole al reo, restando ferma la circostanza per la quale l'applicazione di essa vada fatta *in toto* e dunque concedendo la conversione con riferimento ai nuovi, e più elevati, limiti edittali.¹²¹

5.2 L'art. 186 *bis* c. strad.: l'applicabilità della sanzione sostitutiva anche per i conducenti “a rischio elevato”

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 167 del 27 giugno 2012, ha dichiarato non fondata la questione di costituzionalità dell'art. 186 *bis*, comma 6, del d. lgs. n. 285 del 1992, aggiunto dall'art. 33, comma 2, della legge n. 120 del 2010, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 27, terzo comma, della Costituzione, dal giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Bolzano.

¹²⁰ Cassazione Penale, *supra cit.*

¹²¹ Cassazione Penale, Sez. IV, 22 marzo 2012, n. 11198

I fatti a base dell'ordinanza di remissione riguardavano distinti processi penali nei confronti di persone imputate del reato di guida sotto l'influenza dell'alcool: gli imputati erano stati fermati, in ora notturna, dalla Polizia Stradale che aveva accertato, mediante l'uso dell'etilometro, un tasso alcolemico superiore all'1,5 (g/l), così che l'interessato veniva sottoposto a procedimento per il reato di cui all'art. 186 c. strad., con l'applicazione anche dell'art. 186 *bis* c. strad. poiché al momento della commissione del fatto aveva un'età inferiore agli anni ventuno.¹²²

Nei confronti degli imputati era stato emesso decreto di condanna alla pena dell'ammenda e la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di

¹²² L'art. 186 bis c. strad. rubricato "Guida sotto l'influenza dell'alcool per conducenti di età inferiore a ventuno anni, per i neo-patentati e per chi esercita professionalmente l'attività di trasporto di persone o di cose" così dispone: "E' vietato guidare dopo aver assunto bevande alcoliche e sotto l'influenza di queste per: a) i conducenti di età inferiore a ventuno anni e i conducenti nei primi tre anni dal conseguimento della patente di guida di categoria B; b) i conducenti che esercitano l'attività di trasporto di persone, di cui agli articoli 85, 86 e 87; c) i conducenti che esercitano l'attività di trasporto di cose, di cui agli articoli 88, 89 e 90; d) i conducenti di autoveicoli di massa complessiva a pieno carico superiore a 3,5 t, di autoveicoli trainanti un rimorchio che comporti una massa complessiva totale a pieno carico dei due veicoli superiore a 3,5 t, di autobus e di altri autoveicoli destinati al trasporto di persone il cui numero di posti a sedere, escluso quello del conducente, e' superiore a otto, nonché di autoarticolati e di autosnodati. I conducenti di cui al comma 1 che guidino dopo aver assunto bevande alcoliche e sotto l'influenza di queste sono puniti con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 163 a euro 658, qualora sia stato accertato un valore corrispondente ad un tasso alcolemico superiore a 0 (zero) e non superiore a 0,5 grammi per litro (gli). Nel caso in cui il conducente, nelle condizioni di cui al periodo precedente, provochi un incidente, le sanzioni di cui al medesimo periodo sono raddoppiate. Per i conducenti di cui al comma 1 del presente articolo, ove incorrano negli illeciti di cui all'articolo 186, comma 2, lettera a), le sanzioni ivi previste sono aumentate di un terzo; ove incorrano negli illeciti di cui all'articolo 186, comma 2, lettere b) e c), le sanzioni ivi previste sono aumentate da un terzo alla metà. Le circostanze attenuanti concorrenti con le aggravanti di cui al comma 3 non possono essere ritenute equivalenti o prevalenti rispetto a queste. Le diminuzioni di pena si operano sulla quantità della stessa risultante dall'aumento conseguente alla predetta aggravante. La patente di guida e' sempre revocata, ai sensi del capo II, sezione II, del titolo VI, qualora sia stato accertato un valore corrispondente ad un tasso alcolemico superiore a 1,5 grammi per litro (g/l) per i conducenti di cui alla lettera d) del comma 1, ovvero in caso di recidiva nel triennio per gli altri conducenti di cui al medesimo comma. E' fatta salva l'applicazione delle disposizioni di cui al quinto e al sesto periodo della lettera c) del comma 2 dell'articolo 186. Si applicano le disposizioni di cui ai commi da 3 a 6, 8 e 9 dell'articolo 186. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, in caso di rifiuto dell'accertamento di cui ai commi 3, 4 o 5 dell'articolo 186, il conducente e' punito con le pene previste dal comma 2, lettera c), del medesimo articolo, aumentate da un terzo alla metà. La condanna per il reato di cui al periodo precedente comporta la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida per un periodo da sei mesi a due anni e della confisca del veicolo con le stesse modalità e procedure previste dal citato articolo 186, comma 2, lettera c), salvo che il veicolo appartenga a persona estranea al reato. Se il veicolo appartiene a persona estranea al reato, la durata della sospensione della patente di guida e' raddoppiata. Con l'ordinanza con la quale e' disposta la sospensione della patente di guida, il prefetto ordina che il conducente si sottoponga a visita medica secondo le disposizioni del comma 8 del citato articolo 186. Se il fatto e' commesso da soggetto già condannato nei due anni precedenti per il medesimo reato, e' sempre disposta la sanzione amministrativa accessoria della revoca della patente di guida ai sensi del capo II, sezione II, del titolo VI. Il conducente di età inferiore a diciotto anni, per il quale sia stato accertato un valore corrispondente ad un tasso alcolemico superiore a 0 (zero) e non superiore a 0,5 grammi per litro (g/l), non può conseguire la patente di guida di categoria B prima del compimento del diciannovesimo anno di età. Il conducente di età inferiore a diciotto anni, per il quale sia stato accertato un valore corrispondente ad un tasso alcolemico superiore a 0,5 grammi per litro (g/l), non può conseguire la patente di guida di categoria B prima del compimento del ventunesimo anno di età".

guida. I difensori degli imputati avevano proposto opposizione al decreto, chiedendo l'applicazione di una pena detentiva e di una pena pecuniaria, da sostituire con un numero corrispondente di ore di lavoro di pubblica utilità, in applicazione di quanto stabilito dal comma 9 *bis* dell'art. 186 c. strad.

Ad avviso del giudice *a quo* la richiesta degli imputati non poteva essere accolta, non essendo la disciplina del comma 9 *bis* applicabile alla fattispecie oggetto del giudizio: di fatti, l'art. 186 *bis*, nel dettare una disciplina speciale e più severa per determinate tipologie di conducenti, al comma 6 prevede espressamente che si applichino “le disposizioni di cui ai commi da 3 a 6, 8 e 9 dell'art. 186” omettendo dunque ogni richiamo al comma 9 *bis* del medesimo articolo.¹²³

Secondo il giudice *a quo*, non sarebbe inoltre possibile tentare una interpretazione adeguatrice della norma poiché con l'art. 186 *bis* c. strad. il legislatore non avrebbe inteso delineare una circostanza aggravante, ma un'autonoma ipotesi di reato.

Tale idea viene supportata da due ordini di ragioni: la prima risiede nel comma 4 dell'art. 186 *bis* che sottrae la condotta in analisi all'ordinaria disciplina del bilanciamento tra circostanze eterogenee, elemento che spinge il giudice *a quo* a ritenere che il legislatore, invece di indicare in modo diretto le pene, le abbia determinate *per relationem*, aggravando quelle comminate per il conducente “comune”; la seconda risiede nella constatazione che il mancato richiamo sarebbe espressione del preciso intento del legislatore di inasprire il regime sanzionatorio per le condotte di guida in stato di ebbrezza poste in essere dai conducenti “a rischio”.

Per tali ragioni il giudice remittente reputa che la norma censurata contrasti con il principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) e con la finalità rieducativa della pena (art. 27, comma 3, Cost.), riservando alla categoria dei conducenti “a rischio” un trattamento irragionevolmente deteriore rispetto a quello previsto per i conducenti che guidino in stato di alterazione psico-fisica conseguente all'uso di sostanze stupefacenti.

Difatti, la legge n. 120 del 2001 ha modificato l'art. 187 c. strad. introducendo un inasprimento sanzionatorio della guida in condizioni alterate dall'uso di sostanze stupefacenti, ove ascrivibile alla categoria dei soggetti a rischio di cui all'art. 186 *bis* c. strad.; detta modifica ha però anche stabilito che tutti i conducenti responsabili dell'illecito in questione, possano ottenere la sostituzione della pena detentiva e pecuniaria con quella del lavoro di pubblica utilità, salvo l'onere di sottoporsi ad un programma terapeutico e socio-riabilitativo.

Non avrebbe dunque senso che per la categoria dei conducenti “a rischio” il lavoro di pubblica utilità possa essere applicato se questi guidino dopo l'assunzione di sostanze stupefacenti e non possa invece trovare applicazione, essendo l'art. 186 *bis*

¹²³ La categoria dei cosiddetti conducenti “a rischio elevato” ricomprende persone di età inferiore agli anni ventuno, neo-patentati, persone che esercitano professionalmente l'attività di trasporto di persone o cose, conducenti di mezzi pesanti o autobus.

inquadrate quale reato autonomo, quando questi conducano un mezzo dopo l'assunzione di sostanze alcoliche.¹²⁴

Tale esclusione dal beneficio della sostituzione sembrerebbe del tutto irragionevole sotto il profilo dell'art. 3 della Carta Costituzionale poiché, come si sottolinea nella sentenza in analisi, "sarebbe semmai la guida sotto l'effetto di stupefacenti ad apparire maggiormente riprovevole, sia per la maggiore facilità con la quale il consumo di tali sostanze può generare dipendenza e, dunque, un più accentuato rischio di reiterazione del reato; sia perché la detenzione di dette sostanze, a differenza di quelli degli alcolici, è penalmente sanzionata dall'ordinamento, ove non finalizzata ad un uso meramente personale".

La Consulta conclude per l'infondatezza dell'eccezione di illegittimità, statuendo la natura di circostanza aggravante della fattispecie del comma 3 dell'art. 186 *bis* c. strad.: difatti, la formula utilizzata dal legislatore nella norma in questione corrisponde con tutta evidenza a quella delle circostanze aggravanti, mancando totalmente la descrizione del fatto e prevedendo una cornice sanzionatoria più rigida con l'espressione "*Le pene sono aumentate*".

Secondo la Corte, tale conclusione sarebbe avvalorata anche dal successivo comma 4 dell'articolo, poiché questo qualifica come circostanze aggravanti quelle delineate nel comma precedente, e le sottopone ad un regime speciale e derogatorio rispetto a quello ordinario del bilanciamento tra circostanze eterogenee.

L'interpretazione del giudice *a quo*, che ha desunto l'autonomia della fattispecie proprio dalla sottrazione della norma all'ordinaria disciplina inerente al bilanciamento, risulterebbe "fallace" a detta della Corte, considerata la presenza, nel nostro ordinamento, di molteplici ipotesi di circostanze aggravanti sottratte allo stesso regime.

La Consulta, ritenendo il presupposto ermeneutico posto a base della questione di costituzionalità contrario a canoni di interpretazione logica e sistematica, statuisce l'inesistenza del *vulnus* costituzionale denunciato dal remittente poiché, essendo le ipotesi delineate dal comma 3 dell'art. 186 *bis* c. strad. circostanze aggravanti, esse restano di per sé soggette alla disciplina valevole per la fattispecie base, quella dell'art. 186 c. strad., e dunque anche per quanto attiene al profilo della possibile sostituzione della pena detentiva e pecuniaria con il lavoro di pubblica utilità ed ai benefici connessi allo svolgimento positivo di tale lavoro.

Secondo la dottrina, la Corte nella sentenza in analisi definisce con chiarezza la differenza tra fattispecie autonoma e circostanza del reato, soprattutto tenuto conto di come la disciplina originaria del codice Rocco sulle circostanze del reato abbia subito

¹²⁴ RECCIA Eliana, *Secondo la Corte Costituzionale il lavoro di pubblica utilità è applicabile anche nei casi di cui all'art. 186bis cod. strad.*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 3 luglio 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

una serie di modifiche che non sempre sono apparse chiare e coerenti con l'impostazione di sistema del codice del 1930.¹²⁵

L'interpretazione offerta dalla Corte non sembra, tuttavia, essere esente da perplessità: la Corte censura le motivazioni del giudice *a quo* basate su un'argomentazione *a contrario*, e tuttavia essa stessa non spiega in modo chiaro e convincente perché debba attribuirsi natura di circostanza aggravante all'art. 186 *bis* c. strad. ma richiama altri esempi della stessa natura presenti nell'ordinamento.

Si è inoltre evidenziato in dottrina come la norma in questione abbia una sua autonoma "sede codicistica": se il legislatore avesse voluto conferire alla previsione la natura di circostanza aggravante, avrebbe plausibilmente inserito un ulteriore comma nell'art. 186 c. strad., senza elaborare una norma autonoma rispetto alla fattispecie base.¹²⁶

La previsione di una cornice sanzionatoria più aspra non può considerarsi quale unico elemento per qualificare la fattispecie quale circostanza aggravante: esso potrebbe infatti corrispondere ad una precisa volontà legislativa di stabilire, per le categorie di conducenti maggiormente "a rischio", un trattamento sanzionatorio più severo, con l'esclusione della possibilità di beneficiare dell'estinzione del reato in seguito al positivo svolgimento dei lavori di pubblica utilità.¹²⁷

In dottrina non si rinvengono molti sostenitori della natura di circostanza aggravante della fattispecie delineata nell'art. 186 *bis* c. strad.; tuttavia, una dottrina minoritaria opta per il carattere circostanziale della fattispecie affermando che, pur non essendo previsto nella norma un esplicito richiamo al comma 9 *bis* dell'art. 186 c. strad., non sussisterebbe ragioni impeditive ad un'applicazione analogica della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità anche alle fattispecie contemplate dall'art. 186 *bis* c. strad.¹²⁸

5.3 L'inapplicabilità *in executivis* del lavoro di pubblica utilità

La Corte Costituzionale, con ordinanza 11 marzo 2013 n. 43, dichiara manifestamente infondata la questione di costituzionalità sollevata dal Tribunale di Benevento, con riferimento all'art. 186, comma 9 *bis* c. strad., per violazione del principio di uguaglianza e del principio di rieducazione della pena, sanciti negli artt. 3 e 27, comma 3, della Carta Costituzionale, nella parte in cui non prevede il potere del giudice dell'esecuzione di poter sostituire, con il lavoro di pubblica utilità, le pene inflitte per il reato di guida in stato di ebbrezza.

¹²⁵ LA CUTE Giuseppe, *Commento alla sentenza n. 167 del 20-27 giugno 2012*, in *Rivista di polizia*, 2012, fasc. 10, pg. 786

¹²⁶ RECCIA Eliana, *op. cit.*

¹²⁷ RECCIA Eliana, *op. cit.*

¹²⁸ GALLONE Giorgio, *Artt. 186-187*, in *Codice della strada: commentato con dottrina e giurisprudenza*, Piacenza, CELT, 2011, pg. 361

La questione di costituzionalità sulla quale si è pronunciata la Corte sorge da un fenomeno che aveva preso piede in quegli anni, vale a dire quello dei numerosi tentativi di soggetti che erano già stati condannati in via definitiva per guida in stato di ebbrezza e che non avevano fruito della sostituzione in sede cognitiva, di recuperare il beneficio, facendo istanza al giudice dell'esecuzione; tali iniziative, in più di un caso, avevano trovato riscontri positivi da parte del giudice interpellato.¹²⁹

Il giudice *a quo* ritiene, invece, di dover seguire una diversa via: esso evidenzia come la sostituzione con il lavoro di pubblica utilità, non sarebbe possibile *de iure condito*, stante l'insormontabile contrarietà del dato normativo poiché la norma riserva, in via monopolistica, il potere di sostituzione al giudice di cognizione, escludendo eventuali interventi sostitutivi "a valle" della formazione del giudicato.¹³⁰

Difatti, la lettera della norma non lascia dubbi a tale conclusione: *in primis* essa subordina l'applicazione del lavoro di pubblica utilità alla non opposizione da parte dell'imputato, e non del condannato; *in secundis* prevede che il controllo sullo svolgimento della prestazione lavorativa sia stabilito dai competenti organi con il decreto penale o con la sentenza di condanna, e non con l'ordinanza del giudice dell'esecuzione.

L'intervento del giudice dell'esecuzione, in alternativa a quello del giudice che procede, sarebbe ammesso solo in caso di violazione degli obblighi concernenti il lavoro di pubblica utilità, al fine di revocare la sanzione sostitutiva e di ripristinare l'originaria sanzione comminata.¹³¹

¹²⁹ NAPOLEONI Valerio, *Lavoro sostitutivo per la guida in stato di ebbrezza: conforme a Costituzione l'inapplicabilità in executis*, in *Diritto penale contemporaneo*, *Rivista Trimestrale*, 17 aprile 2013, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it, pg. 8

¹³⁰ NAPOLEONI Valerio, *op. et loc. cit.*

¹³¹ L'argomentazione argomentativa posta a sostegno della tesi del giudice *a quo* sembra, in effetti, fedele al dato normativo del comma 9 *bis* che così dispone: "Al di fuori dei casi previsti dal comma 2-bis del presente articolo, la pena detentiva e pecuniaria può essere sostituita, anche con il decreto penale di condanna, se non vi è opposizione da parte dell'imputato, con quella del lavoro di pubblica utilità di cui all'articolo 54 del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, secondo le modalità ivi previste e consistente nella prestazione di un'attività non retribuita a favore della collettività da svolgere, in via prioritaria, nel campo della sicurezza e dell'educazione stradale presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni o presso enti o organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato, o presso i centri specializzati di lotta alle dipendenze. Con il decreto penale o con la sentenza il giudice incarica l'ufficio locale di esecuzione penale ovvero gli organi di cui all'articolo 59 del decreto legislativo n. 274 del 2000 di verificare l'effettivo svolgimento del lavoro di pubblica utilità. In deroga a quanto previsto dall'articolo 54 del decreto legislativo n. 274 del 2000, il lavoro di pubblica utilità ha una durata corrispondente a quella della sanzione detentiva irrogata e della conversione della pena pecuniaria ragguagliando 250 euro ad un giorno di lavoro di pubblica utilità. In caso di svolgimento positivo del lavoro di pubblica utilità, il giudice fissa una nuova udienza e dichiara estinto il reato, dispone la riduzione alla metà della sanzione della sospensione della patente e revoca la confisca del veicolo sequestrato. La decisione è ricorribile in cassazione. Il ricorso non sospende l'esecuzione a meno che il giudice che ha emesso la decisione disponga diversamente. In caso di violazione degli obblighi connessi allo svolgimento del lavoro di pubblica utilità, il giudice che procede o il giudice dell'esecuzione, a richiesta del pubblico ministero o di ufficio, con le formalità di cui all'articolo 666 del codice di procedura penale, tenuto conto dei motivi, della entità e delle circostanze della violazione, dispone la revoca della pena sostitutiva con ripristino di

Il giudice *a quo* ritiene dunque necessaria l'introduzione di una previsione che consenta l'applicabilità del meccanismo sostitutivo da parte del giudice dell'esecuzione, quantomeno nei casi in cui la suddetta sostituzione non abbia formato oggetto di esame e di decisione da parte del giudice di cognizione.

Tale intervento additivo, a detta del giudice dell'ordinanza di rimessione, sarebbe necessario per evitare la frizione della normativa con due principi costituzionali: da un lato con l'art. 3 della Carta Costituzionale per quel che concerne il profilo della sottoposizione di casi simili a trattamenti sanzionatori ingiustificatamente differenziati; dall'altro lato con l'art. 27, comma 3, della Carta Costituzionale per la frustrazione del peculiare fine rieducativo, cui è ispirata la sostituzione della pena originaria con il lavoro di pubblica utilità.

Sebbene la Corte condivida il presupposto ermeneutico posto a base della questione di costituzionalità, essa non ritiene coerenti le censure mosse dal giudice *a quo*: di fatti, a detta della Corte Costituzionale, l'attribuzione esclusiva al giudice di cognizione del potere di disporre il lavoro di pubblica utilità, si presenta in sistematica armonia con il ruolo di pena sostitutiva ricoperto dalla sanzione nella disciplina *de qua*.

Il potere di sostituzione costituisce espressione del più generico potere discrezionale di determinazione della pena in concreto: è alquanto pacifico che l'imputato non vanti il diritto alla sostituzione di cui al comma 9 *bis* dell'art. 186 c. strad., poiché l'impiego della voce verbale "*può*" da parte del legislatore fa emergere come la sostituzione sia applicabile in via discrezionale, alla luce di quei parametri generali di commisurazione della pena di cui all'art. 133 c.p.

L'interesse dell'autore del reato a fruire della sostituzione e di tutti i benefici ad essa annessi ha la sua naturale sede istituzionale nel giudizio di cognizione: una concessione postuma della sostituzione non sembrerebbe neanche essere in linea con l'oggetto tipico della giurisdizione esecutiva, che riguarda l'attuazione del comando stabilito in sede di cognizione, sotto il profilo delle condizioni formali che gli permettono di acquisire efficacia esecutiva e sotto il profilo della sua interpretazione, quando determinati fatti accaduti *ante* o *post* giudicato, impongono una rivalutazione di esso in termini di modi e di operatività.¹³²

Inoltre, a detta della Corte, non è possibile rinvenire nel nostro ordinamento una specifica disposizione che abiliti il giudice dell'esecuzione ad intervenire sul giudicato, comportando la sostituzione della pena inflitta con sentenza definitiva con un'altra.

Per quel che concerne la censura di costituzionalità sotto il profilo dell'art. 3 della Carta Costituzionale, la Corte ritiene non probante l'argomento del giudice *a quo* in base al quale l'imputato potrebbe non aver richiesto la sostituzione nel giudizio di cognizione per ragioni, in ipotesi, a lui non imputabili, quali la mancata consapevolezza

quella sostituita e della sanzione amministrativa della sospensione della patente e della misura di sicurezza della confisca. Il lavoro di pubblica utilità può sostituire la pena per non più di una volta."

¹³² NAPOLEONI Valerio, *op. cit.*, pg. 11

della convenienza della sostituzione *de qua* o l'assenza di un ente disposto ad accettare la prestazione lavorativa del reo.

A detta della Corte, l'argomento mal si concilia con la disciplina della sostituzione per almeno due ordini di ragioni: *in primis* il lavoro di pubblica utilità può essere disposto, secondo la norma censurata, anche d'ufficio, dunque, nel caso in cui il giudice ritenga l'imputato meritevole della suddetta sostituzione, eventuali mancanze di questi potrebbero essere sopperite grazie al potere d'ufficio dell'organo giudicante; *in secundis*, secondo la disciplina in questione, qualora l'imputato abbia manifestato la sua non opposizione, o quand'anche esso abbia proposto istanza di sostituzione, non è gravato da alcun onere di definizione delle modalità esecutive della misura, essendo tale compito demandato in esclusiva all'organo giudicante.

La stessa Corte di Cassazione ha evidenziato come, nella disciplina *de qua*, non essendo necessaria una esplicita richiesta dell'imputato per la concessione della sostituzione, ma prevedendosi semplicemente la sua non opposizione, non risulta comprensibile il motivo per cui si debba ritenere lo stesso gravato da oneri quali quelli sopra prospettati dal giudice remittente.¹³³

Dunque, non sembra ravvisarsi una violazione del principio di uguaglianza per la disparità di trattamento tra l'imputato e il condannato con sentenza irrevocabile, poiché le cause non imputabili all'imputato che avrebbero potuto impedire la concessione della sostituzione, così ipotizzate dal giudice *a quo*, non sembrano configurabili alla luce della disciplina in questione, stante il potere d'ufficio dell'organo giudicante.

Per quel che concerne la censura di costituzionalità sotto il profilo del principio di rieducazione della pena, sancito dall'art. 27, comma 3, della Carta Costituzionale, la Corte non contesta la funzione altamente risocializzante affidata al lavoro di pubblica utilità nell'attuale disciplina, ma ritiene che l'individuazione del trattamento sanzionatorio più congruo, anche nella prospettiva della rieducazione del condannato, e dunque la valutazione della possibilità di sostituire la pena originariamente inflitta con la prestazione lavorativa, sia appannaggio del giudizio di cognizione.

5.4 Il divieto di concessione della sostituzione della pena originaria con il lavoro di pubblica utilità nei casi previsti dal comma 2 bis dell'art. 186 c. strad.

Con l'ordinanza n. 247 del 24 ottobre 2013, la Corte Costituzionale ha respinto per manifesta infondatezza i dubbi di legittimità sollevati dal Tribunale di Prato in riferimento all'art. 186, comma 9 bis, c. strad., nella parte in cui consente, per il reato di guida sotto l'influenza dell'alcool, la sostituzione della pena detentiva e pecuniaria con quella del lavoro di pubblica utilità, solo "al di fuori dei casi previsti dal comma 2 bis del seguente articolo", per violazione degli artt. 3 e 27, comma 3, della Costituzione.

¹³³ Corte di Cassazione, Sez. IV, 2-8 febbraio 2012, n. 4927

Il giudizio *a quo* riguardava la commissione del reato di guida in stato di ebbrezza con l'aggravante di aver provocato un incidente stradale: dagli atti emergeva che l'imputato si trovava alla guida del veicolo di proprietà della sua convivente quando perdeva il controllo, ed andava a urtare lo spigolo posteriore sinistro di un altro veicolo che si trovava in sosta; in seguito, l'imputato veniva condotto con autoambulanza presso il pronto soccorso dove veniva sottoposto ad accertamento del tasso alcolemico che risultava superiore al limite consentito.

Considerata la chiarezza del tenore letterale della norma censurata, e non essendo dunque possibili interpretazioni costituzionalmente orientate, il giudice remittente individuava un *vulnus* costituzionale al principio di uguaglianza, sancito dall'art. 3 della Costituzione, poiché la legge dovrebbe trattare in modo eguale le fattispecie eguali, o comunque affini, ed in modo razionalmente diverso quelle fra loro diverse.

Invece, a detta del giudice *a quo*, la disciplina in esame “[...] precludendo l'accesso al lavoro di pubblica utilità in ogni caso in cui il conducente, in stato di ebbrezza per l'effetto di uso di bevande alcoliche, abbia cagionato un incidente stradale, equiparerebbe fattispecie diverse, come quella in cui la condotta imprudente abbia determinato un lieve tamponamento con danni alle cose o, al limite, alla sola persona dello stesso conducente (come nel caso in specie), e quella di un grave sinistro stradale con esiti letali o con danni arrecati alle persone”.

Il canone di ragionevolezza imposto dall'art. 3 della Costituzione non sembrerebbe rispettato dalla disciplina in analisi che, prevedendo una preclusione *a priori* all'accesso al lavoro di pubblica utilità per il conducente in stato di ebbrezza che abbia causato un incidente stradale, non permetterebbe al giudice una valutazione in concreto della gravità del danno provocato dal sinistro e del grado di colpa del reo.

Inoltre il giudice remittente individua un *vulnus* costituzionale anche in riferimento all'art. 27, comma 3, della Carta Costituzionale: il lavoro di pubblica utilità è una sanzione con elevato contenuto risocializzante, dunque precludere l'accesso a tale misura anche nei casi in cui il conducente abbia provocato un incidente di lieve entità, non sembrerebbe conforme al finalismo rieducativo della pena.

La Corte Costituzionale replica ritenendo le questioni sollevate dal giudice *a quo* manifestamente infondate in quanto la norma introduce una preclusione oggettiva all'accesso al meccanismo sostitutivo ispirata ad un'esigenza di prevenzione generale e di difesa sociale: l'individuazione delle fattispecie da assoggettare ad un trattamento sanzionatorio più rigoroso resta affidata alla discrezionalità del legislatore, e tali scelte posso essere sindacate dalla Corte solo se in disarmonia con il catalogo legislativo e non sorrette da alcuna ragionevole giustificazione.

A detta della Corte, il canone di ragionevolezza sarebbe ampiamente rispettato nella disposizione *de qua* poiché non si potrebbe dubitare il maggior grado di pericolosità della condotta di chi non solo si sia posto alla guida del proprio veicolo in

stato di ebbrezza, quanto sia giunto sino al punto di perdere il controllo dello stesso e di provocare un incidente stradale, per quanto lieve questo possa essere.¹³⁴

Il margine di apprezzamento nello stabilire in trattamento sanzionatorio più congruo da commisurare al reo sarebbe consentito dalla possibilità per l'organo giudicante di aumentare la pena tra il minimo ed il massimo in funzione della gravità del danno provocato dall'incidente e dal grado di colpevolezza dell'imputato.

Inoltre, non si può negare in astratto l'efficacia risocializzante della pena dell'arresto e dell'ammenda: sebbene il lavoro di pubblica utilità presenti una spiccata valenza rieducativa e sia una realtà sempre più concreta nelle metodologie sanzionatorie moderne, non è possibile negare a monte al legislatore la possibilità di selezionare per gravità i fatti rispetto ai quali risulta più opportuna la previsione di un differente trattamento sanzionatorio.¹³⁵

La Corte Costituzionale, non ravvisando dunque alcun *vulnus* costituzionale nella disciplina in questione, rigetta ogni dubbio di costituzionalità ed emette un'ordinanza di manifesta infondatezza.

Tuttavia, alcune osservazioni possono essere levate circa le argomentazioni del giudice remittente: ci si è chiesti infatti, se il criterio di discriminare per tracciare il confine tra i fatti punibili o meno con il lavoro di pubblica utilità sia l'unico concepibile o quantomeno il più ragionevole, considerata l'assenza di un preteso nesso di causalità tra lo stato di ebbrezza e l'incidente causato.¹³⁶

Come evidenza l'Autore *supra* citato, potrebbero rinvenirsi casi di ridotta pericolosità in concreto, da comparare a fattispecie caratterizzate da un fortissimo stato di intossicazione e da irresponsabili condotte di guida, che solo per una favorevole congiuntura non si concludono in tragici sinistri stradali: se l'adeguatezza della risposta punitiva per i casi del secondo tipo sarebbe assicurata dalla possibilità concessa all'organo giudicante di non applicare il meccanismo sostitutivo, sarebbe allora ben concepibile una previsione che consentisse una certa discrezionalità dell'organo giudicante anche in relazione ai fatti del primo tipo.

Sebbene nella giurisprudenza costituzionale si ravvisi un atteggiamento contrario a forme di automatismo sanzionatorio, il limite di intervento della Corte Costituzionale è segnato dalla manifesta irragionevolezza della disposizione e non dalla opinabilità delle scelte legislative: tuttavia, con l'ordinanza di rigetto, è andata persa l'occasione di un autorevole intervento sull'effettiva portata della norma impugnata.¹³⁷

¹³⁴ LEO Guglielmo, *Guida in stato di intossicazione da alcool o stupefacenti e lavoro di pubblica utilità*, in *Diritto penale e processo*, 2013, fasc. 2, 1049

¹³⁵ LEO Guglielmo, *op. et loc. cit.*

¹³⁶ LEO Guglielmo, *op. et loc. cit.*

¹³⁷ LEO Guglielmo, *op. et loc. cit.*

5.5 L'addizione compiuta dalla Corte Costituzionale all'art. 54 del d.lsg. 274/2000: la derogabilità del vincolo territoriale

Il Tribunale di Sant'Angelo dei Lombardi e il Tribunale di Matera hanno sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 27, comma 3, della Carta Costituzionale, dell'art. 54 del decreto legislativo n. 274 del 28 agosto 2000, nella parte in cui impone lo svolgimento del lavoro di pubblica utilità nella Provincia di residenza del condannato, e non prevede la possibilità che il giudice, su richiesta del condannato, ammetta lo svolgimento della prestazione lavorativa presso un ente non compreso nella Provincia di residenza.

I due giudizi di legittimità costituzionale censurano la stessa norma con argomenti analoghi o strettamente connessi: per tal motivo la Corte Costituzionale li ha riuniti in modo che essi potessero essere definiti con un'unica sentenza.

In particolare, il Tribunale di Sant'Angelo dei Lombardi censura l'art. 54 con riferimento agli artt. 3, 27 e 29 della Carta Costituzionale: il giudizio *a quo* riguardava la condanna, per il reato di cui all'art. 187 c. strad., alla pena di mesi sei e giorni sei di lavoro di pubblica utilità da svolgersi presso un ente con sede nella Provincia di residenza dell'imputata.

Quest'ultima, con successiva istanza al giudice dell'esecuzione, chiedeva l'autorizzazione alla prestazione del lavoro di pubblica utilità presso un ente avente sede fuori dalla Provincia di residenza della stessa, adducendo e documentando motivazioni familiari che le avrebbero reso eccessivamente gravoso lo svolgimento della prestazione presso l'ente indicato dal giudice nella sentenza.

Il giudice *a quo*, rilevando come il vincolo di ordine territoriale presente nella norma sia tassativo ed esplicito, ravvisa un dubbio di legittimità costituzionale e ritiene che non siano praticabili interpretazioni costituzionalmente orientate della norma, considerando come essa stessa espressamente prevede una deroga al monte delle ore settimanali della prestazione lavorativa e non dispone nulla di simile in riferimento al vincolo territoriale.¹³⁸

Il giudice rimettente, inoltre, sottolinea come il legislatore abbia mostrato un certo *favor* nell'applicazione della sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità, e come tale volontà legislativa risulterebbe frustrata laddove la sfera di applicazione della sanzione venisse limitata alla Provincia di residenza del condannato, nell'ambito della quale, ad esempio, potrebbero non essere presenti le convenzioni prescritte.¹³⁹

¹³⁸ L'art. 54 del d.lgs. n. 274 del 2000 prevede esplicitamente che "l'attività lavorativa viene svolta nell'ambito della provincia in cui risiede il condannato e comporta la prestazione di non più di sei ore di lavoro settimanale da svolgere con modalità e tempi che non pregiudichino le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato. Tuttavia, se il condannato lo richiede, il giudice può ammetterlo a svolgere il lavoro di pubblica utilità per un tempo superiore alle sei ore settimanali".

¹³⁹ Il giudice remittente evidenzia il *favor* del legislatore nell'implementare l'utilizzo del lavoro di pubblica utilità richiamando la decisione della Corte di Cassazione, sez. IV, 18 maggio 2012, n. 19162

La prima censura viene dunque individuata in riferimento all'art. 3 della Carta Costituzionale per due ordini di ragioni: *in primis* la previsione di un vincolo territoriale per la prestazione dell'attività lavorativa rappresenterebbe un *vulnus* al principio di uguaglianza, avuto riguardo alla mancata predisposizione di convenzioni da parte di alcuni tribunali che impedirebbe dunque un eguale accesso alla misura a tutti i cittadini; *in secundis* risulterebbe violato il principio di ragionevolezza in quanto la medesima disposizione riconosce al condannato la possibilità di una deroga temporale della durata giornaliera della prestazione lavorativa, così come stabilito dalla norma, e non consente invece una deroga del criterio territoriale.

L'imposizione del criterio territoriale risulterebbe inoltre oggettivamente pregiudizievole per gli interessi familiari della condannata, non consentendo dunque il rispetto di quelle esigenze costituzionali di cui la norma stessa fa menzione.

Il giudice remittente censura l'art. 54 anche in riferimento all'art. 27, comma 3, della Carta Costituzionale, poiché il vincolo territoriale allo svolgimento del lavoro di pubblica utilità impedirebbe la realizzazione degli obiettivi di rieducazione e reintegrazione del condannato, nonostante la disponibilità all'emenda e alla risocializzazione da questi dimostrata mediante il consenso.

L'ultima censura del Tribunale di Sant'Angelo dei Lombardi viene mossa in riferimento all'art. 29 della Costituzione, ravvisando l'incostituzionalità della norma nella circostanza che lo svolgimento della prestazione lavorativa, esclusivamente nella Provincia di residenza del reo, non terrebbe conto delle esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato, alle quali la stessa norma conferisce valenza.¹⁴⁰

La questione di legittimità sollevata dal Tribunale di Matera si basa anch'essa su un caso analogo: l'imputato era stato condannato, per il reato di cui all'art. 186 c. strad., alla pena di mesi quattro e giorni sei di lavoro di pubblica utilità da prestarsi presso un ente con sede presso la Provincia di residenza del reo, e da eseguirsi entro trenta giorni dalla data in cui tale sentenza fosse divenuta irrevocabile.

Il difensore del condannato richiede una proroga del termine di trenta giorni poiché il suo assistito sarebbe ospite, presso un'altra Provincia, di una comunità per disintossicazione terapeutica da alcool, così da rendersi necessario, al fine di non interrompere il programma di recupero, consentire che il condannato possa scontare in questa Provincia la pena sostitutiva, specificando che la medesima comunità si è già

nella quale si stabilisce che “in tema di reato di guida sotto l'influenza dell'alcool, ai fini della sostituzione della pena detentiva o pecuniaria irrogata per il predetto reato con quella del lavoro di pubblica utilità non è richiesto dalla legge che l'imputato debba indicare l'istituzione presso cui intendere svolgere l'attività e le modalità di esecuzione della misura, essendo sufficiente che egli non esprima la sua opposizione”.

¹⁴⁰ L'art. 29 della Carta Costituzionale si occupa della tutela dei diritti della famiglia statuendo che “La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio. Il matrimonio è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi, con i limiti stabiliti dalla legge a garanzia dell'unità familiare”.

adoperata nel reperire un ente convenzionato presso il quale il soggetto possa scontare la pena inflittagli.

L'impossibilità di accogliere la richiesta del condannato, stante il dato letterale della norma in questione, comporta, a detta del Tribunale di Matera, un possibile e concreto pregiudizio alle esigenze di salute del condannato, suscettibili di tutela costituzionale: per tal cagione, il giudice *a quo* solleva questione di costituzionalità dell'art. 54 del d.lgs. n. 274 del 2000 per violazione degli artt. 3 e 27 della Costituzione.

La norma in questione violerebbe l'art. 3 della Costituzione sotto un triplice profilo: *in primis* nell'imposizione di un inderogabile vincolo territoriale che non tiene conto delle esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato, imposizione contraria al principio di ragionevolezza; *in secundis* nell'imposizione di un derogabile vincolo temporale e di un inderogabile vincolo territoriale, situazione configurabile come una scelta legislativa priva di un'apparente giustificazione, e dunque irragionevole; *post* nella violazione del principio di uguaglianza in quanto non ovunque si registra la presenza di enti convenzionati.

La norma, a detta del giudice *a quo*, andrebbe censurata anche per violazione dell'art. 27 della Costituzione: il profilo della finalità rieducativa della pena deve sussistere anche nello svolgimento della sanzione del lavoro di pubblica utilità, in quanto il vincolo territoriale precluderebbe al condannato un percorso di risocializzazione e di emenda per il reato perpetrato.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 179 del 2013, ritiene le questioni di legittimità sollevate dal Tribunale di Sant'Angelo dei Lombardi e dal Tribunale di Matera legittimamente fondate: le disposizioni del decreto legislativo n. 274 del 2000 consentono al giudice una certa flessibilità nello stabilire i modi ed i tempi della prestazione lavorativa, facendo in modo di non pregiudicare le esigenze del condannato, e il vincolo territoriale mal si concilia in questo quadro e risulta perciò irragionevole.

La Corte tenta di ricostruire la *ratio* del vincolo territoriale affermando che essa si può forse "[...] ravvisare nell'intento del legislatore di circoscrivere la discrezionalità del decidente, al fine di evitare al condannato eccessivi spostamenti territoriali rispetto al luogo della sua dimora abituale", ma ritiene tale cautela non idonea poiché "è evidente, comunque, che in tutti i casi suddetti il condannato può non prestare il consenso alla pena del lavoro di pubblica utilità se ritenga non compatibile con le proprie esigenze la scelta della località effettuata dal giudicante, onde la *ratio* suddetta si rivela idonea a giustificare la disposizione censurata, perché la finalità in ipotesi perseguita dal legislatore è già garantita dalla necessità del suddetto consenso".

In secondo luogo la Corte Costituzionale rileva come le esigenze di lavoro, di studio, di famiglia e di salute del condannato possono essere pregiudicate da circostanze, preesistenti o sopravvenute, che le rendano non compatibili, o non più compatibili con la previsione che l'attività debba essere necessariamente svolta nella Provincia in cui risiede il condannato.

La norma censurata non solo è in frizione con il principio sancito dall'art. 3 della Costituzione, quanto risulta anche violare il principio di rieducazione della pena sancito dall'art. 27, comma 3, della Costituzione: la risocializzazione del condannato deve avvenire sulla base di criteri individualizzanti e non su rigidi automatismi.

La Corte riprende la sentenza n. 79 del 2007 nella quale si era affermato che “la finalità rieducativa della pena, stabilita dall'art. 27, terzo comma, Cost., deve riflettersi in modo adeguato su tutta la legislazione penitenziaria. Quest'ultima deve prevedere modalità e percorsi idonei a realizzare l'emenda e la risocializzazione del condannato, secondo scelte del legislatore, le quali, pur nella loro varietà tipologica e nella loro modificabilità nel tempo, devono convergere nella valorizzazione di tutti gli sforzi compiuti dal singolo condannato e dalle istituzioni per conseguire il fine costituzionalmente sancito della rieducazione.”

A detta della Corte, la previsione di un vincolo territoriale può compromettere le finalità rieducative delle pena così come delineate nella sentenza del 2007, impedendo dunque al giudice una congrua modulazione della sanzione e al condannato di intraprendere un percorso che avrebbe potuto consentire l'emenda e la risocializzazione.

Per tali ordini di ragioni, la Corte Costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 54, comma 3, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274, nella parte in cui non prevede che “Se il condannato lo richiede, il giudice può ammetterlo a svolgere il lavoro di pubblica utilità fuori dall'ambito della provincia in cui risiede”.

Due riflessioni sulla sentenza qui analizzata: la prima riguarda l'ambito di applicazione del finalismo rieducativo di cui all'art 27, comma 3, della Costituzione e la seconda il tipo di dispositivo utilizzato nella specie dalla Corte Costituzionale.¹⁴¹

Quanto al primo punto, la Corte richiama la sua giurisprudenza sul principio di rieducazione della pena: in sostanza essa afferma che i corollari del finalismo rieducativo devono trovare applicazione non solo nell'ambito della legislazione penitenziaria, ma più in generale ogni qual volta vengano in rilievo discipline sulla modalità di applicazione della pena.¹⁴²

Quella fatta dalla Corte Costituzione è una precisazione ovvia e non necessaria che trae fondamento da una giurisprudenza ben più lontana di quella citata in sentenza: di fatti, stranamente, la Corte non ha richiamato la storica sentenza n. 313 del 1990 con la quale era stato affermato che “il precetto di cui al terzo comma dell'art. 27 della Costituzione vale tanto per il legislatore quanto per i giudici di cognizione, oltre che per quelli dell'esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie”.¹⁴³

¹⁴¹ RUOTOLO Marco, *Brevi note sulla “addizione tra virgolette” compiuta dalla Corte in materia di lavoro di pubblica utilità*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2013, fasc. 4, pg. 2622

¹⁴² RUOTOLO Marco, *op. cit.*, pg. 2623

¹⁴³ RUOTOLO Marco, *op. et loc. cit.*

Sarebbe stato opportuno e sufficiente il richiamo a questa sentenza per affermare la necessità di applicazione di criteri individualizzanti e non di meri automatismi, necessità che si riflette su tutta la legislazione poiché incide su ogni disposizione che direttamente o indirettamente, si occupi delle modalità esecutive della pena.

Quanto al secondo punto, la Corte ha scelto di utilizzare una sentenza additiva con l'esplicitazione dell'enunciato la cui mancanza porterebbe all'incostituzionalità della disciplina: peraltro, il Tribunale di Matera aveva formulato tale richiesta in via subordinata, chiedendo in prima battuta la dichiarazione di incostituzionalità della norma censurata nella parte in cui impone lo svolgimento nella Provincia di residenza del condannato.¹⁴⁴

La scelta della Corte Costituzionale, che ha dunque optato per una sentenza additiva, comporta ancora la previsione del vincolo territoriale, ma con la possibilità di derogarvi su richiesta del condannato: tale scelta appare coerente con la complessiva *ratio* della disciplina, volta a circoscrivere la discrezionalità del giudice, il quale, in seguito a questa pronuncia costituzionale, non potrà direttamente disporre il lavoro di pubblica utilità fuori dalla Provincia di residenza del condannato, salvo che tale richiesta non provenga proprio da quest'ultimo.

¹⁴⁴ RUOTOLO Marco, *op. cit.*, pg. 2624

6. Le difficoltà applicative nella sanzione del lavoro di pubblica utilità: le ragioni del mancato sviluppo

Nonostante il potenziale rieducativo insito nella natura stessa della sanzione e la deflazione carceraria che un congruo utilizzo di essa comporterebbe, non si è registrato nella prassi applicativa lo sperato utilizzo del lavoro di pubblica utilità.

La dottrina ha cercato di comprendere quali siano gli aspetti della disciplina del lavoro di pubblica utilità che concretamente impediscono il suo sviluppo nell'ordinamento, e sembra esservi una certa uniformità di veduta nel considerare quali circostanze responsabili delle difficoltà applicative, il profilo del consenso del reo alla prestazione lavorativa, il limitato spazio applicativo riservato alla sanzione *de qua* e l'assenza o la limitata presenza delle convenzioni.¹⁴⁵

A parere di chi scrive, la dottrina ha evidenziato con straordinaria chiarezza quali sono i fattori a cui imputare il mancato sviluppo del lavoro di pubblica utilità: difatti, l'unione delle tre circostanze sopra citate ha ridotto incredibilmente la sfera applicativa della sanzione in questione, impendendone un pieno utilizzo.

Sebbene con le più recenti modifiche il legislatore, qualificando il lavoro di pubblica utilità quale sanzione amministrativa accessoria nell'art. 224 *bis* c. strad. o collegando all'esito positivo del suo svolgimento una serie di benefici come negli artt. 186 e 187 c. strad., abbia in effetti realizzato un'espansione nell'ambito applicativo della sanzione *de qua*, le critiche mosse dalla dottrina possono ritenersi ancora valide.

6.1 La limitata sfera applicativa in astratto della sanzione

Sul piano astratto, sebbene il lavoro di pubblica utilità sia stato previsto quale pena principale nel sistema del giudice di pace, la sua applicabilità risulta *a priori* limitata da una serie di fattori qui di seguito analizzati.

Il primo di essi può essere individuato dalla eccezionalità della conclusione dei procedimenti davanti al giudice di pace con una sentenza di condanna, e dunque con conseguente concreta irrogazione delle sanzioni, conseguenza della precisa scelta legislativa di prevedere un sistema mite ed effettivo, basato su una definizione del giudizio alternativa a quella degli schemi tradizionali.¹⁴⁶

Tale volontà ha spinto il legislatore a disegnare i contorni della giurisdizione del giudice di pace quale una giustizia essenzialmente conciliativa: questa scelta emerge dalla funzione di conciliazione che si è demandata al giudice di pace all'art. 29, comma

¹⁴⁵ Sui punti cfr. rispettivamente TRAVAGLIA CICIRELLO, *op. et loc. cit.*; LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 390; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

¹⁴⁶ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 390

4, del d. lgs. 274/2000, dalla previsione di meccanismi di definizione alternativi del procedimento, quale l'improcedibilità per la particolare tenuità del fatto all'art. 34, ed infine, dalla previsione di condotte riparatorie che comportino l'estinzione del reato all'art. 35.¹⁴⁷

L'importanza che il legislatore ha attribuito alla conciliazione tra le parti e alle condotte riparative porta a ritenere che, nel momento in cui il giudice di pace emetta sentenza di condanna, con conseguente vano utilizzo degli altri meccanismi predisposti dal legislatore, si abbia un po' un fallimento di questo sistema.

Il secondo fattore che incide sulla limitata applicabilità del lavoro di pubblica utilità deriva dalla precisa scelta del legislatore di prevedere le pene che vanno ad incidere sulla libertà personale del soggetto solo per i casi di maggiore gravità, prevenendo invece l'applicabilità, di regola, della pena pecuniaria a tutti i reati di competenza del giudice di pace: tale scelta corrisponde alla complessiva mitigazione sanzionatoria voluta dal legislatore nel sistema del giudice di pace.

Nel d.lgs. n. 274 del 2000 infatti assistiamo all'assegnazione di un ruolo cardine alla pena pecuniaria, sanzione che negli ordinamenti moderni rappresenta l'alternativa

¹⁴⁷ Il comma 4 dell'art. 29 rubricato "Udienza di comparizione" prevede che "Il giudice, quando il reato è perseguibile a querela, promuove la conciliazione tra le parti. In tal caso, qualora sia utile per favorire la conciliazione, il giudice può rinviare l'udienza per un periodo non superiore a due mesi e, ove occorra, può avvalersi anche dell'attività di mediazione di centri e strutture pubbliche o private presenti sul territorio. In ogni caso, le dichiarazioni rese dalle parti nel corso dell'attività di conciliazione non possono essere in alcun modo utilizzate ai fini della deliberazione." L'art. 34 rubricato "Esclusione della procedibilità nei casi di particolare tenuità del fatto" statuisce che "Il fatto e' di particolare tenuita' quando, rispetto all'interesse tutelato, l'esiguita' del danno o del pericolo che ne e' derivato, nonche' la sua occasionalita' e il grado della colpevolezza non giustificano l'esercizio dell'azione penale, tenuto conto altresì del pregiudizio che l'ulteriore corso del procedimento puo' recare alle esigenze di lavoro, di studio, di famiglia o di salute della persona sottoposta ad indagini o dell'imputato. Nel corso delle indagini preliminari, il giudice dichiara con decreto d'archiviazione non doversi procedere per la particolare tenuita' del fatto, solo se non risulta un interesse della persona offesa alla prosecuzione del procedimento. Se e' stata esercitata l'azione penale, la particolare tenuita' del fatto puo' essere dichiarata con sentenza solo se l'imputato e la persona offesa non si oppongono." L'art. 35 del d.lgs., rubricato "Estinzione del reato conseguente a condotte riparatorie" prevede che " Il giudice di pace, sentite le parti e l'eventuale persona offesa, dichiara con sentenza estinto il reato, enunciandone la causa nel dispositivo, quando l'imputato dimostra di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato. Il giudice di pace pronuncia la sentenza di estinzione del reato di cui al comma 1, solo se ritiene le attività risarcitorie e riparatorie idonee a soddisfare le esigenze di riprovazione del reato e quelle di prevenzione. Il giudice di pace puo' disporre la sospensione del processo, per un periodo non superiore a tre mesi, se l'imputato chiede nell'udienza di comparizione di poter provvedere agli adempimenti di cui al comma 1 e dimostri di non averlo potuto fare in precedenza; in tal caso, il giudice puo' imporre specifiche prescrizioni. Con l'ordinanza di sospensione, il giudice incarica un ufficiale di polizia giudiziaria o un operatore di servizio sociale dell'ente locale di verificare l'effettivo svolgimento delle attività risarcitorie e riparatorie, fissando nuova udienza ad una data successiva al termine del periodo di sospensione. Qualora accerti che le attività risarcitorie o riparatorie abbiano avuto esecuzione, il giudice, sentite le parti e l'eventuale persona offesa, dichiara con sentenza estinto il reato enunciandone la causa nel dispositivo. Quando non provvede ai sensi dei commi 1 e 5, il giudice dispone la prosecuzione del procedimento."

per eccellenza alla pena detentiva di breve durata, ed è tradizionalmente ritenuta una pena con un contenuto afflittivo inferiore a quello di qualunque altra sanzione restrittiva della libertà personale, sia perché va ad incidere su un bene giuridico di rango inferiore quale il patrimonio del reo, sia per la sostanziale assenza in questa sanzione di effetti stigmatizzanti; è inoltre da evidenziare come il *favor* per la sanzione pecuniaria si ricollega anche tenuto conto della individualizzazione della pena, obiettivo raggiunto grazie alla estrema graduabilità della sanzione *de qua*.¹⁴⁸

In questo senso, l'art. 52 del d.lgs. prevede che le pene pecuniarie siano sempre astrattamente applicabili tutte le volte in cui il procedimento si concluda con una sentenza di condanna: al 2 comma dell'articolo è specificato che, a seconda dei livelli edittali previsti dal singolo reato, le pene pecuniarie risultano applicabili quale sanzione unica, oppure in alternativa alla pena della permanenza domiciliare e al lavoro di pubblica utilità.¹⁴⁹

La permanenza domiciliare e il lavoro di pubblica utilità sono di fatto destinati, in alternativa fra loro, a coprire i soli casi di maggiore gravità in base al parametro oggettivo della gravità del fatto, desunto dalle cornici edittali previste dalla originaria fattispecie codicistica; la loro applicazione è prevista in via esclusiva, in base all'utilizzo di un parametro di natura soggettiva, solo nei casi di recidiva reiterata infraquinquennale.¹⁵⁰

Il terzo fattore che limita l'applicabilità del lavoro di pubblica utilità è la sua previsione di alternatività, poiché coincidente la loro sfera applicativa, con la permanenza domiciliare: questo fattore ha un importante punto di contatto con la previsione della necessità del consenso del condannato, poiché la mancanza di quest'ultimo, obbliga il giudice ad irrogare la pena della permanenza domiciliare.

La pena del lavoro di pubblica utilità ha di certo ampliato il suo ambito applicativo dopo la modifica, avvenuta con legge n. 49 del 2006, dell'art. 73 del D.P.R. 309/1990 (Testo Unico in materia di sostanze stupefacenti e psicotrope) e dopo quella, avvenuta con legge n. 120 del 2010, degli artt. 186 e 187 c.strad.: in ambedue le norme, esso viene previsto quale sanzione sostitutiva alla pena detentiva e a quella pecuniaria, e con riferimento ai numerosi benefici collegati al positivo svolgimento di esso previsti dalla disciplina del Codice della strada, appare palese il motivo di tale sviluppo.

Resta tuttavia marginale il suo utilizzo nel sistema del giudice di pace, nel quale esso dovrebbe giocare il ruolo di pena principale.

¹⁴⁸ LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

¹⁴⁹ A tale meccanismo fanno eccezione le ipotesi, verosimilmente rare, previste dal comma 3 e 4 dell'art. 52 d.lgs. n. 274 del 2000: quelle di recidiva reiterata infraquinquennale, salvo che sussistano circostanze attenuanti o ritenute prevalenti, e salvo che il reato non fosse originariamente punito con la pena pecuniaria, sola o alternativa a quella detentiva inferiore nel massimo a sei mesi.

¹⁵⁰ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 392

6.2 Il consenso del condannato quale *condicio sine qua non* per l'irrogazione in concreto della sanzione

Altra circostanza che contribuisce al mancato sviluppo del lavoro di pubblica utilità si rinviene nella previsione della necessaria richiesta dell'imputato, o nella sua mancata opposizione in altre previsioni, che obbliga il giudice di pace, in seguito alla valutazione probabilmente di convenienza svolta dall'imputato, ad irrogare la sanzione della permanenza domiciliare, essendogli preclusa l'applicazione del lavoro di pubblica utilità senza una espressa richiesta dell'imputato.

Obiettivo del legislatore era quello di disciplinare la permanenza domiciliare quale sanzione maggiormente afflittiva nel sistema del giudice di pace e tale scopo emerge essenzialmente da due elementi: il primo concerne l'essenza stessa della sanzione che comporta la privazione della libertà personale, anche se nei soli fine settimana, a fronte del solo dispendio di tempo richiesto al condannato per l'espletamento della prestazione lavorativa; il secondo attiene invece alla disciplina della permanenza domiciliare che prevede la possibilità per il giudice, valutati i criteri di cui all'art. 133, 2 comma, c.p., di imporre al condannato, congiuntamente alla pena principale, il divieto di accedere in specifici luoghi nei giorni in cui non è obbligato alla permanenza domiciliare.¹⁵¹

Vi è da chiedersi piuttosto se le intenzioni del legislatore di disciplinare la permanenza domiciliare quale sanzione maggiormente afflittiva rispetto all'alternativa del lavoro di pubblica utilità, siano effettivamente giunte come tali alla stessa percezione nell'imputato, che dovrebbe dunque sentirsi maggiormente motivato ad optare per la sanzione del lavoro di pubblica utilità.¹⁵²

Circa l'essenza delle due prestazioni, sembra che l'obiettivo del legislatore abbia incontrato il fallimento: la prestazione lavorativa si concretizza nell'obbligo di un *facere* che potrà risultare sgradevole per alcuni soggetti, i quali troveranno di certo un maggior *appeal* nella prospettiva di un weekend di riposo forzato in casa.¹⁵³

Come sottolinea l'Autrice più volte citata, in definitiva la scelta dell'imputato per l'una o per l'altra sanzione dipenderà da inclinazioni personali, condizioni economiche, situazioni familiari e abitudini di vita del condannato: una scelta di pura opportunità che, a parere di chi scrive, ha ben poco a che vedere con una qualsiasi esigenza di rieducazione ravvisabile nel consenso dell'imputato.

¹⁵¹ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 398

¹⁵² LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*

¹⁵³ Come ha evidenziato LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.* "Circa l'essenza, si può anzitutto osservare che il lavoro di pubblica utilità, per il suo contenuto positivo di obbligo di fare, oltre tutto non retribuito, e che può concretarsi in prestazioni sgradevoli (es.: assistenza ai malati) o rischiose (es.: nel campo della protezione civile), potrebbe a taluno apparire maggiormente gravoso della privazione saltuaria della libertà personale, in cui si sostanzia la permanenza domiciliare. E, in effetti, non vi è dubbio che il lavoro richieda un maggiore impegno del "riposo forzato" in casa del fine settimana".

Tale situazione probabilmente va a cozzare anche con l'esigenza di una natura comunque afflittiva della sanzione penale, considerato come con questa possibilità viene in pratica delegata al trasgressore la scelta della sanzione che meglio si adatti alle sue esigenze di vita.

Altro aspetto degno di nota riguarda la disciplina della durata delle due sanzioni: il lavoro di pubblica utilità ha una durata massima, consistente in sei mesi di prestazione lavorativa, ben maggiore dei quarantacinque giorni, quale tetto massimo, previsti per la permanenza domiciliare, profilo che di certo non spinge il condannato ad identificare la sanzione del lavoro di pubblica utilità quale sanzione meno afflittiva della permanenza domiciliare.¹⁵⁴

Sembra dunque che il lavoro non retribuito non sia affatto visto con maggior favore dal condannato, e che la necessità di un'espressa richiesta dell'imputato alla prestazione lavorativa porti a conseguenze paradossali: anche dottrina che si è espressa favorevolmente alla previsione della necessità del consenso dell'imputato, quale presupposto di collaborazione e di volontà del reo nell'intraprendere un percorso rieducativo, ha riconosciuto, sul presupposto che il condannato guarda al lavoro di pubblica utilità con minor favore, che “ [...] il meccanismo della richiesta rischia di avere conseguenze abbastanza paradossali in relazione alla funzione rieducativa, rilevando, forse, un limite intrinseco al modello della pena-lavoro. Se, infatti, le motivazioni della preferenza del condannato non trovano forti ragioni nella sua maggiore convenienza pratica, la richiesta sarà formulata da chi è pervenuto alla deliberazione di sottoporsi alla sanzione attraverso un proprio percorso psicologico e morale. Sicché, la pena potrà svolgere in concreto la funzione precipua che le è riconosciuta in astratto proprio nei confronti di chi ha meno bisogno di essere rieducato”.¹⁵⁵

Esposti tutti questi motivi, sembra legittimo affermare che la necessità del consenso del reo quale *condicio sine qua non* per affermare la valenza rieducativa della sanzione affermata nella stessa relazione governativa, sembra in ultima istanza suscitare perplessità proprio sotto quest'ultimo profilo.

Il potenziale rieducativo sembrerebbe frustrato, oltre che dalla stessa scelta di opportunità fatta dall'imputato, dalla disciplina stessa della sanzione: *in primis* è da considerare il minimo edittale di dieci giorni previsto per lo svolgimento della prestazione lavorativa, inidoneo a conseguire qualunque effetto di rieducazione data la brevità del termine stabilito dal legislatore; *in secundis* non può sostenersi una concreta rieducazione in ordine ad una pena irrogabile per reati che non sono stati selezionati in base a criteri sostanziali, quali quello di proporzione o di sussidiarietà, ma in base a considerazioni quali la frequenza di verifica del reato, con una chiara finalità

¹⁵⁴ Sul punto cfr. LEONCINI Isabella, *op. et loc. cit.*; MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

¹⁵⁵ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg. 399

deflattiva, e la facilità di accertamento di esso quale esigenza processuale insita nel sottosistema del giudice di pace.¹⁵⁶

Sfatato il mito della necessità del consenso in un'ottica rieducativa ed esclusa ogni violazione nell'assenza della sua previsione di testi sovranazionali, sembra opportuno, a parere di chi scrive, eliminare tale requisito per permettere un più coerente utilizzo della sanzione del lavoro di pubblica utilità.

6.3 La sporadica conclusione delle convenzioni

Altro fattore che non permette un congruo sviluppo della sanzione del lavoro di pubblica utilità è strettamente legato alla fase applicativa di esso, ovvero alla necessità che vi sia la concreta possibilità di svolgere il lavoro presso un ente o un'organizzazione che abbia stipulato una convenzione con il Ministero della giustizia, o su delega di quest'ultimo, con il Presidente del Tribunale.

La mancata stipula della convenzione tra il Tribunale ed l'ente o l'organizzazione rappresenta un *impasse* che non consente al giudice di irrogare in concreto la sanzione: sebbene dopo la pronuncia della Corte Costituzionale n. 179 del 2013 il condannato sia ammesso a svolgere la prestazione lavorativa in una Provincia diversa dalla quella in cui ha la residenza, nella quale vi siano magari delle convenzioni, non sembra conforme al principio di uguaglianza, sancito dall'art. 3 della Carta Costituzionale, che l'irrogazione della sanzione dipenda in concreto dalla circostanza che il Tribunale abbia stipulato o meno le suddette convenzioni.¹⁵⁷

Alcuni autori sottolineano altre difficoltà sotto il profilo attuativo quale la sproporzione tra i costi per le strutture necessarie e la scarsa gravità dei reati per i quali tale pena possa venire inflitta; viene inoltre evidenziato che non sono specificate nel Decreto Ministeriale 26 Marzo 2001 le competenze professionali che il condannato al lavoro di pubblica utilità dovrebbe possedere, dato che tra le prestazioni di lavoro elencate nel decreto, figurano alcune attività delicate e complesse quali l'assistenza nei confronti di tossicodipendenti, portatori di *handicap*, malati ed altre categorie di soggetti bisognosi di particolari attenzioni.¹⁵⁸

E' stato anche rilevato come il lavoro di pubblica utilità potrebbe alterare la stabilità del mercato del lavoro: forse anche per scongiurare tale rischio, il Ministero

¹⁵⁶ LEONCINI Isabella, *op. cit.*, pg 406. Come evidenzia l'Autrice: "Ne deriva un insieme composito, rispetto al quale la pena del lavoro di pubblica utilità può apparire, da un lato, superflua nella sua dimensione rieducativa, in relazione a certi reati artificiali e, dall'altro, inadeguata, sul piano generalpreventivo e specialpreventivo per alcuni delitti naturali e, segnatamente, quelli offensivi di beni altamente personali, inopportunamente inseriti nell'art. 4 del D.lgs. sulla competenza".

¹⁵⁷ Viene sottolineato da alcuni autori come talvolta la presenza delle convenzioni non sia dimostrazione della possibilità dell'effettivo svolgimento della prestazione lavorativa a causa, ad esempio, della ridotta quantità delle mansioni lavorative pattuite. Sul punto cfr. MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

¹⁵⁸ MIGNOSI Umberto, MIGNOSI Riccardo, *op. et loc. cit.*

della giustizia, con una circolare del 23 marzo 1985, predispose uno schema-tipo di convenzione, che indicava la procedura alla quale avrebbero dovuto attenersi i magistrati di sorveglianza nell'applicazione del lavoro sostitutivo di cui alla legge n. 689 del 1981. Risulta opportuno, in questa sede, riportare il contenuto dell'art. 5, comma 1, del suddetto schema-tipo, che prevede un esplicito impedimento nell'assunzione dei condannati "in sostituzione del personale alla dipendenze dell'ente, o di quello per il quale è obbligatoria l'assunzione ai sensi delle vigenti disposizioni di legge".¹⁵⁹

E' stato inoltre segnalato in dottrina il rischio, non del tutto inverosimile anche a parere di chi scrive, che possano sorgere delle organizzazioni di comodo, che offrano la loro disponibilità al Tribunale per la stipula di una convenzione, al solo fine di sfruttare il lavoro dei condannati, ovvero organizzazioni che si impegnino ad offrire la loro copertura ai condannati in cambio di denaro, stipulando dunque accordi illeciti con questi.¹⁶⁰

Sembra dunque che il meccanismo delle convenzioni, così come ideato dal legislatore, non solo presenti dei limiti per l'applicazione del lavoro di pubblica utilità data l'eventuale assenza, o il numero ridotto, di convenzioni presso i tribunali, quanto porti anche con sé i germi di eventuali utilizzi illeciti della prestazione lavorativa, verosimilmente a vantaggio di una delimitata cerchia di soggetti.

¹⁵⁹ PALIERO Carlo Enrico, *op. et loc. cit.*

¹⁶⁰ SARTARELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

7. Dati statistici sul lavoro di pubblica utilità e sulle convenzioni presenti sul territorio italiano

Verranno qui di seguito riportati i dati pubblicati dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria sul numero dei detenuti attualmente presenti nelle carceri italiane e sull'utilizzo di misure alternative alla pena detentiva.¹⁶¹

Nell'impossibilità di trovare dati statistici ufficiali sul numero di convenzioni presenti nel territorio italiano è stato necessario consultare il sito di ogni tribunale al fine di collezionare informazioni sul numero effettivo di convenzioni stipulate presso ogni tribunale.¹⁶²

7.1 Tabella 1 Detenuti presenti e capienza regolamentare degli istituti penitenziari per regione di detenzione al 31 dicembre 2014

Regione di detenzione	Numero istituti	Capienza regolamentare ¹⁶³	Detenuti presenti (totale)	Detenuti presenti (donne)	Detenuti presenti (stranieri)
Abruzzo	8	1.502	1.817	71	192
Basilicata	3	470	455	11	65
Calabria	13	2.662	2.397	51	329
Campania	17	6.082	7.188	360	874
Emilia Romagna	12	2.795	2.884	117	1.347
Friuli Venezia Giulia	5	484	615	21	231
Lazio	14	5.114	5.600	390	2.417
Liguria	7	1.174	1.411	72	766

¹⁶¹ Fonte: Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato statistica ed automatizzazione di supporto dipartimentale – Sezione statistica

¹⁶² Nei dati che verranno di seguito riportati non sono inclusi quei tribunali che non hanno sul proprio sito un elenco delle convenzioni o che non hanno aggiornato il loro elenco entro il mese di gennaio 2015, momento in cui è stata compiuta questa indagine. Per tale motivo i risultati riportati sono da considerarsi approssimativi poiché spesso le convenzioni vengono stipulate ma non pubblicate sul sito del tribunale.

¹⁶³ I posti sono calcolati sulla base del criterio di 9 mq per singolo detenuto + 5 mq per gli altri, lo stesso per cui in Italia viene concessa l'abitabilità alle abitazioni, più favorevole rispetto ai 7 mq + 4 mq stabiliti dal CPT. Il dato sulla capienza non tiene conto di eventuali situazioni transitorie che comportano scostamenti temporanei dal valore indicato.

Lombardia	19	6.064	7.824	431	3.459
Marche	7	812	869	29	388
Molise	3	274	322	0	29
Piemonte	13	3.826	3.589	126	1.551
Puglia	11	2.377	3.280	173	559
Sardegna	12	2.774	1.839	35	440
Sicilia	23	5.926	5.962	122	1.179
Toscana	18	3.340	3.269	113	1.573
Trentino Alto Adige	2	509	289	20	209
Umbria	4	1.314	1.404	42	409
Valle D'Aosta	1	180	134	0	84
Veneto	10	1.956	2.475	120	1.361
TOTALE NAZIONALE	202	49.635	53.623	2.304	17.462

7.2 Tabella 2 Misure alternative, lavoro di pubblica utilità, misure di sicurezza, sanzioni sostitutive e messa alla prova al 31 dicembre 2014

	Numero
Affidamento in prova al servizio sociale	12.011
Semilibertà	745
Detenzione domiciliare	9.453
Lavoro di pubblica utilità	5.606
Libertà vigilata	3.373
Libertà controllata	168
Semidetenzione	6
TOTALE GENERALE	31.362

7.3 Tabella 3 Il lavoro di pubblica utilità

Lavoro di pubblica utilità	268
Lavoro di pubblica utilità – Violazione codice della strada	5.338

7.4 Tabella 4 Convenzioni stipulate tra il Ministero della Giustizia e gli enti nei tribunali italiani

Tribunale	Convenzioni stipulate	N° unità lavorative
ABRUZZO		
Chieti	1	10
L'Aquila	-	-
Pescara	21	138
Teramo	24	145
BASILICATA		
Lagonegro	1	10
Matera	7	30
Potenza	2	-
CALABRIA		
Castrovillari	14	64
Catanzaro	-	-
Cosenza	5	17
Crotone	-	-
Lamezia Terme	1	100
Paola	-	-
Vibo Valentia	-	-
Locri	-	-
Palmi	-	-
Reggio Calabria	2	30
CAMPANIA		
Avellino	-	-
Benevento	2	15
Napoli	1	85
Nola	1	5
Santa Maria Capua Vetere	3	19
Torre Annunziata	3	7
Nocera Inferiore	-	-
Salerno	1	15
Vallo della Lucania	-	-
EMILIA ROMAGNA		
Bologna	35	-
Ferrara	25	-

Forlì	3	14
Modena	17	-
Parma	39	-
Piacenza	3	9
Ravenna	-	-
Reggio Emilia	35	-
Rimini	29	198
FRIULI VENEZIA GIULIA		
Gorizia	24	-
Pordenone	6	37
Trieste	17	-
Udine	92	-
LAZIO		
Cassino	-	-
Civitavecchia	-	-
Frosinone	-	-
Latina	4	18
Rieti	-	-
Roma	1	450
Tivoli	1	10
Velletri	-	-
Viterbo	29	82
LIGURIA		
Genova	4	190
Imperia	-	-
La Spezia	4	-
Savona	13	-
LOMBARDIA		
Bergamo	95	281
Brescia	1	-
Cremona	-	-
Mantova	45	361
Busto Arsizio	24	79
Como	100	-
Lecco	110	-
Lodi	27	-
Milano		

Monza	48	-
Pavia	-	-
Sondrio	78	-
Varese	45	184
MARCHE		
Ancona	49	-
Ascoli Piceno	27	108
Fermo	21	81
Macerata	21	163
Pesaro	29	252
Urbino	15	178
MOLISE		
Campobasso	9	56
Isernia	-	-
Larino	-	-
PIEMONTE		
Alessandria	13	67
Asti	4	25
Biella	17	37
Cuneo	32	95
Ivrea	34	82
Novara	45	-
Torino	-	-
Verbania	77	223
Vercelli	4	-
PUGLIA		
Bari	-	-
Foggia	9	-
Trani	3	-
Brindisi	15	-
Lecce	1	-
Taranto	16	-
SARDEGNA		
Cagliari	9	-
Lanusei	-	-
Oristano	29	-
Nuoro	3	-
Sassari	1	10

Tempio Pausania	47	-
SICILIA		
Caltanissetta	14	-
Enna	-	-
Gela	-	-
Caltagirone	-	-
Catania	3	-
Ragusa	2	-
Siracusa	22	-
Messina	-	-
Patti	-	-
Barcellona Pozzo di Gotto	-	-
Agrigento	11	-
Marsala	1	-
Palermo	8	49
Sciacca	9	-
Termini Imerese	2	-
Trapani	1	-
TOSCANA		
Arezzo	4	-
Firenze	37	-
Grosseto	-	-
Livorno	21	-
Lucca	29	177
Pisa	11	-
Pistoia	-	-
Prato	4	-
Siena	-	-
Massa	-	-
TRENTINO ALTO ADIGE		
Rovereto	23	-
Trento	149	285
Bolzano	52	-
UMBRIA		
Perugia	16	-
Spoletto	-	-
Terni	20	82

VALLE D'AOSTA		
Aosta	40	-
VENETO		
Belluno	57	214
Padova	21	-
Rovigo	22	-
Treviso	78	164
Venezia	-	-
Verona	34	274
Vicenza	-	-

**Parte Seconda. Il *community service order*
nell'ordinamento olandese**

1. L'introduzione del *Dienstverlening* nel sistema penale olandese

La storia del *community service order* nell'ordinamento olandese ha inizio nella seconda metà degli anni Sessanta quando la pena detentiva comincia ad essere fortemente criticata per almeno due ordini di ragioni.

In primis furono evidenziati i pericolosi effetti collaterali di esclusione e stigmatizzazione del reo provocati dalla detenzione, che dovrebbe dunque essere utilizzata solo con riferimento ad una ristretta e selettiva categoria di reati; *in secundis*, fu pacificamente riconosciuto come la società potesse trarre maggiore beneficio dalla riabilitazione del reo piuttosto che dalla mera punizione e venne quindi messo in dubbio il potenziale rieducativo della pena detentiva.¹⁶⁴

Il dibattito che ha preceduto l'introduzione dei primi esperimenti con il *community service order* nell'ordinamento olandese ha evidenziato come il motivo principale che ha spinto alla ricerca di pene alternative alla detenzione sia stato l'effettività della pena in termini di riabilitazione: la riabilitazione del reo, e non la retribuzione che venne totalmente rigettata come obiettivo del punire, doveva essere il principale scopo della sanzione.¹⁶⁵

Diversi studi pubblicati in quel periodo hanno dimostrato come la pena detentiva possa essere considerata una sorta di fallimento in termini di riabilitazione del reo: considerata l'importanza della componente rieducativa tra le funzioni della pena, sorse la necessità di rimediare a questo fallimento, sebbene sia da tenere a mente che il principio di rieducazione della pena nell'ordinamento olandese sia stato codificato nel diritto penitenziario soltanto nel 1953.¹⁶⁶

Oltre all'effettività della pena in termini di rieducazione e all'umanità della stessa, un altro argomento nel dibattito spinse a ritenere la ricerca di misure alternative alla detenzione un passo necessario: la carenza di celle e l'aumento del numero dei detenuti rispetto alla capacità contenitiva delle carceri.¹⁶⁷

Il rapporto della *Commissie Alternatieve Strafrechtelijke Sancties* del 1979, che ha preceduto l'introduzione del *community service order* nell'ordinamento olandese, ha enfatizzato il carattere sostitutivo della sanzione in analisi: l'introduzione del lavoro non

¹⁶⁴ BOONE, M.M. (2010) *Only for minor offences: community service order in The Netherlands*, in *European Journal of Probation*, Vol. 2, No. 1, pg. 23

¹⁶⁵ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 26 Il dibattito sorto alla fine degli anni Sessanta fu provocato dall'iniziativa del *Internationale Kriminalistische Vereinigung* che sottolineò la necessità di utilizzare *community sentences* in alternativa alla pena detentiva per le ragioni sopra evidenziate.

¹⁶⁶ BOONE, M.M. (2007) *Selective rehabilitation*, in BOONE M.M., MOERINGS M., *Dutch prisons*, The Hague: Boom Juridische uitgevers, pg. 242

¹⁶⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

retribuito venne ammessa in quanto soggetta alla condizione che tale sanzione dovesse essere applicata quale alternativa alla pena detentiva di breve durata.¹⁶⁸

L'imposizione di tale condizione appare in realtà alquanto ingenua dal momento che la prima valutazione sul *community service order* inglese, a cui si è ispirato il modello olandese, ha mostrato come esso abbia sostituito la pena detentiva solo nel 40-50% dei casi, un fattore di cui la Commissione che ha preparato l'introduzione del *community service order* olandese era a conoscenza.¹⁶⁹

La dottrina sottolinea tuttavia come ben presto divenne chiaro che il *community service order* non veniva applicato solo ed esclusivamente nell'ottica di sanzione alternativa alla pena detentiva: nel 1981, anno dei primi esperimenti con la nuova misura, vi furono solo 213 condanne alla prestazione di lavoro non retribuita, mentre nel 1985, e dunque prima dell'introduzione del *community service order* quale terza condanna formale nel codice penale olandese, ve ne sono state quasi 3,000.¹⁷⁰

Sin dai primi esperimenti apparve chiaro come il *Probation Service* fosse l'organizzazione destinata a implementare e sorvegliare i *community service orders*: all'interno di questa organizzazione vi fu tuttavia una certa resistenza verso tale ruolo poiché i funzionari di essa erano principalmente stati addestrati al compito di assistenti sociali, e quindi manifestarono le loro preoccupazioni per la difficoltà nel combinare il loro servizio di *counselling* con il nuovo incarico ad essi attribuito.¹⁷¹

Come evidenzia l'Autrice *supra* citata, sembra plausibile ritenere che il carattere sostitutivo del *community service order* sia stato inizialmente enfatizzato per convincere il *Probation Service* affinché comprendesse come le nuove mansioni ad esso affidate fossero coerenti con i principali obiettivi dell'organizzazione.

Il *Probation Service* in quegli anni era in realtà fortemente diviso sulla questione: in una lettera al Segretario di Giustizia, l'organizzazione mostrava la sua disponibilità ad organizzare e supervisionare le prestazioni di lavoro non retribuito, ma rifiutava il controllo e il resoconto di eventuali fallimenti.

Ad ogni modo un'insistenza nel rifiuto del nuovo compito avrebbe rappresentato il punto di inizio per uno smantellamento dell'intera organizzazione, così nel 1986 la preparazione, lo sviluppo e il controllo della prestazione di lavoro non retribuito venne aggiunta al *Probation Bill* come nuovo compito dell'organizzazione.¹⁷²

¹⁶⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁶⁹ BOONE, M.M. (2005) *Community justice in a safety culture: probation service and community justice in The Netherlands*, in WINSTONE J., PAKES F., *Community justice, Issues for probation and criminal justice*, Collumpton: Willan Publishing, pg. 284

¹⁷⁰ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 285

¹⁷¹ *Ibidem*

¹⁷² BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* Nel contributo dell'Autrice viene in realtà evidenziato come già nel 1983 il dissenso all'interno del *Probation Service* sembrava essersi acquietato: in quello stesso anno il Ministro della Giustizia concluse con sollievo che “*Although there has been some hesitations within probation with respect to unpaid labour, it seems to have become convinced yet that this sanction is a good alternative for unconditional imprisonment.*”

In quegli anni l'applicazione del *community service order* quale nuovo strumento dell'arsenale sanzionatorio venne incoraggiata in tutti i documenti ufficiali, senza alcun riferimento al numero di pene detentive che si intendevano sostituire con la nuova sanzione; tuttavia, nel 1985, nel documento *Society and Crime (Samenleving en Criminaliteit, Ministerie van Justitie 1985)* il Ministro della Giustizia prese posizione e affermò che l'obiettivo era quello di incrementare l'utilizzo del lavoro non retribuito a 4,000 casi per anno.¹⁷³

La *ratio* di questi obiettivi puramente numerici è meglio compresa alla luce delle conclusioni della Commissione che venne nominata al fine di investigare sulle più ampie opportunità derivanti dall'applicazione di sanzioni non detentive: il rapporto della *Commissie Heroverweging Instrumentarium Rechtshandhaving* del 1995 mostra come l'implementazione di queste sanzioni non detentive rappresenta anche un importante strumento per rafforzare la pubblica credibilità nel sistema penale.¹⁷⁴

Il parere della Commissione evidenziava come la risposta della giustizia al crimine era troppo debole in generale e non prevedeva un soddisfacente numero di possibilità alternative alla pena detentiva: una sanzione non detentiva, d'altro canto, avrebbe rappresentato un economico e appropriato strumento per coprire le falle del sistema sanzionatorio.¹⁷⁵

Dopo alcuni anni di esperimenti con diversi provvedimenti giuridici, la prestazione di lavoro non retribuita fu introdotta nel codice penale olandese nel 1989 quale terza condanna formale, accanto alla pena detentiva e alla pena pecuniaria: la condanna in analisi fu chiamata *Dienstverlening*, previsione definita dalla legge quale "*unpaid labour to benefit the community*".¹⁷⁶

La prestazione di lavoro non retribuita può essere imposta dall'organo giudicante solo quale sanzione sostitutiva a una "*non-suspended prison sentence of six months at most*": questa complicata formulazione legislativa è stata scelta per evidenziare il carattere sostitutivo della sanzione in analisi, e dunque comporta che il giudice prima determini la durata della pena detentiva e solo allora decida se la condanna possa essere o meno sostituita con la prestazione di lavoro non retribuita.¹⁷⁷

Il carattere volontario di questa alternativa sanzionatoria venne sottolineato dalla combinata richiesta di offerta e poi di consenso da parte dell'imputato: in altre parole, il trasgressore doveva prima offrire al giudice la sua disponibilità nello svolgere una prestazione di lavoro non retribuito a beneficio della comunità, ed in seguito, qualora il

¹⁷³ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 27

¹⁷⁴ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁷⁵ *Commissie Heroverweging Instrumentarium Rechtshandhaving*, pg. 41

¹⁷⁶ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Il termine olandese *Dienstverlening* può essere tradotto nella lingua inglese come *provision of services*.

¹⁷⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 24. L'Autrice sottolinea come considerato che non è possibile leggere nella mente del giudice, la formulazione legislativa della norma in analisi non costituisce una sufficiente garanzia nell'impedire al giudice di imporre la prestazione di lavoro non retribuito in casi in cui avrebbe altrimenti imposto una pena pecuniaria o una *suspended prison sentence*.

giudice avesse deciso di imporre tale sanzione, questi avrebbe dovuto dare il suo consenso alla prestazione lavorativa.¹⁷⁸

Il numero massimo di ore di lavoro non retribuito che poteva essere imposto da giudice era di 240 ore per sostituire sei mesi di pena detentiva: dunque, un mese di pena detentiva si traduceva in quaranta ore di prestazione lavorativa a beneficio della comunità.¹⁷⁹

¹⁷⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* La necessità del consenso dell'imputato dopo la decisione del giudice venne inserita in relazione agli accordi internazionali riguardanti la proibizione del lavoro forzato e la necessità del consenso informato dell'imputato.

¹⁷⁹ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

2. La legislazione del 2001: il *community service order* quale autonoma *taakstraf* nel codice penale

Esigenze di special prevenzione, un approccio più umano e individualizzato al reo e la riabilitazione di questi, furono gli ufficiali obiettivi del *community service order* secondo il *memoranda* che accompagnò l'emanazione della nuova legge.¹⁸⁰

In seguito alle modifiche legislative del 2001, il *community service order* non viene più esclusivamente considerato quale misura alternativa alla pena detentiva, ma diviene una autonoma condanna, posta in termini di severità tra la pena detentiva e la pena pecuniaria: questa modifica sostanziale si riflette anche nella modifica letterale della condanna, che diviene adesso una *taakstraf* (*task sentence*).¹⁸¹

Con la modifica del 2001 fu inoltre inserito nel codice penale quale autonoma condanna il *training order*: sebbene una base legale per applicare tale sanzione vi fosse dal 1994 solo per i minori, esso veniva già in precedenza applicato anche per gli adulti in tutta una serie di varianti legali, tuttavia mai quale autonoma condanna.¹⁸²

La condanna al *training order* ha una natura diversa da quella del *community service order*: difatti, si prevede che il reo sia condannato a seguire un corso di formazione al fine di acquisire specifiche abilità comportamentali in modo da potersi confrontare con le conseguenze provocate alla vittima dalla sua condotta anti-giuridica.¹⁸³

I *training orders* sono normalmente imposti a soggetti per i quali si prevede un pronostico favorevole sul loro inserimento nella società e soprattutto un loro impegno nel cambiare comportamento, quest'ultimo da dimostrarsi in special modo seguendo corsi di formazione o partecipando ad altre attività finalizzate a migliorare le loro capacità comunicative e sociali.¹⁸⁴

¹⁸⁰ Parliamentary Documents II, 1997-1998, n. 3, pgg. 1-2

¹⁸¹ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* In realtà, il termine *taakstraf* sin dal 1996 cominciò ad essere utilizzato per indicare il *community service order*, ed esso venne poi adottato ufficialmente nel 2001. Il Ministro della Giustizia affermò che la nuova terminologia venne scelta per evidenziare il fatto che il periodo alternativo di condanna doveva giungere al termine. (*Beleidsnota Taakstraffen 1996*).

¹⁸² BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁸³ TAK, P.J.P. (2008) *The Dutch criminal justice system*, Nijmegen, The Netherlands, Wolf Legal Publishers, pg. 115

¹⁸⁴ Nell'attuale legislazione il *training order* può essere applicato quale autonoma condanna solo per i minori: la previsione che permetteva la sua applicazione anche per gli adulti è stata soppressa dal codice penale, ed è adesso possibile imporlo agli imputati maggiorenni solo quale condizione per la *suspended sentence*. La scelta di eliminare la sua previsione dal codice penale è stata eminentemente dettata dalla mancanza di una qualsiasi valenza punitiva in tale misura poiché consistente prevalentemente nel seguire un corso di formazione. A parere di chi scrive, la scelta del legislatore olandese risulta coerente con la *ratio* stessa delle sanzioni: sebbene la componente rieducativa assurga una importanza fondamentale nel sistema penitenziario e venga sempre di più considerata quale scopo principe della sanzione, non è possibile trascurare *in toto* le altre funzioni della pena, ed in particolar modo la sua necessaria componente retribuita.

Nonostante le precedenti perplessità riguardanti l'eventualità di poter combinare *community service order*, *training order* e pena detentiva, poiché si riteneva che tale combinazione potesse aumentare le *chances* del giudice di imporre sentenze più gravose, con la modifica del 2001 questa possibilità venne espressamente prevista.

Il numero di ore che in seguito a questa espressa previsione poteva essere imposto con la combinazione delle condanne venne duplicato a 480 ore, ma venne mantenuta la previsione del tetto massimo di 240 ore nel caso in cui fosse imposto solo il *community service order*, quest'ultimo da completarsi entro il termine di un anno con la possibilità per il pubblico ministero di estendere una sola volta il suddetto termine di un altro anno.¹⁸⁵

La circostanza che nella nuova legislazione le *task sentences* fossero delle condanne autonome venne enfatizzata nel *Green Paper* che precedette l'emanazione della nuova legge nel quale si specificò che “*in cases where offenders had been given the benefit of the doubt in the past and were punished by a suspended sentence because there was no alternative thereto, they may be sentenced to a community service order from now on*”.¹⁸⁶

Il giudice or dunque, non deve più imporre il *community service order* quale sanzione alternativa ad una pena detentiva di una certa durata: esso può adesso utilizzare questa sanzione autonomamente, e determinare il periodo di detenzione che il reo dovrà scontare nel caso in cui non porti a termine in maniera soddisfacente la *taakstraf* a cui è stato condannato; per ogni 2 ore di *community service order*, può essere imposto un giorno di detenzione nel caso di inosservanza degli obblighi.¹⁸⁷

Ben prima delle modifiche legislative del 2001, il requisito previsto dalla precedente disciplina della richiesta di offerta da parte dell'imputato di svolgere il *community service order* era già divenuto lettera morta: con la suddetta modifica vengono eliminati sia il requisito della richiesta di offerta da parte dell'imputato sia quello del suo susseguente consenso.¹⁸⁸

La scelta di abolire il requisito del consenso è stata primariamente dettata dalla necessità di poter imporre tale sanzione anche nel caso di processo *in absentia*: tuttavia, nelle *Prosecution Guideline* è controindicata l'imposizione del *community service order* senza il consenso dell'imputato; sebbene non sia espressamente previsto dalla legge, si considera soddisfatto tale requisito tramite una sorta di consenso indiretto da parte del trasgressore nel momento in cui esso comincia il lavoro imposto dal giudice.¹⁸⁹

¹⁸⁵ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁸⁶ *Beleidsnota taakstraffen 1996*, pg. 30

¹⁸⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁸⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Normalmente, quando l'imputato non avanzava la richiesta di offerta al *community service order*, il giudice o il pubblico ministero gli ricordavano questa possibilità.

¹⁸⁹ Sembra dunque che il *community service order* non venga imposto nei casi in cui l'imputato manifesti espressamente il suo dissenso: in assenza della necessità del requisito legale del consenso per tale condanna, dopo la sentenza del giudice o la decisione del pubblico ministero, se il condannato comincia il lavoro, allora si ritiene che vi sia il suo consenso, seppure implicito; se l'imputato non comincia il lavoro,

Secondo l'Autrice *supra* citata, l'attuale situazione contravviene i requisiti legali riguardanti il divieto del lavoro forzato poiché sia la Corte Europea dei Diritti Umani che il Consiglio d'Europa nelle *European Rules on Community sanctions and measures* richiedono la previsione del consenso informato: è impossibile per il giudice verificare tale requisito se l'imputato viene condannato *in absentia*.¹⁹⁰

Con riferimento alla possibilità che il *community service order* non venga portato a termine e che venga imposta la pena detentiva per inosservanza degli obblighi prescritti, la legge in analisi ha modificato la procedura da seguirsi.

In passato, difatti, era necessaria l'audizione della Corte prima che la detenzione potesse essere eseguita; dal 2001 il *Prosecution Service* può domandare la detenzione del reo dopo aver ricevuto la notifica del fallimento del *community service order*: il condannato viene informato della decisione presa dal pubblico ministero, del numero delle ore di *community service order* che dovrebbero essere ancora scontate e della durata della pena detentiva sorta dalla conversione delle suddette ore a causa della violazione degli obblighi imposti al condannato.¹⁹¹

Secondo l'art. 22g del *Wetboek van Strafrecht* il condannato ha la possibilità di appellare la decisione del pubblico ministero nel termine di quattordici giorni, ma tale appello non sospende l'esecuzione della cosiddetta *default detention*: questo significa che la detenzione può essere eseguita prima di una eventuale decisione della corte.

In seguito alle modifiche legislative del 2001, il giudice determina il numero di ore che la condanna comporta, con un massimo di 240 ore per il *community service order* e di 480 ore nel caso di *combination orders*: il giudice può, ma non è più obbligato a determinare la natura del lavoro che deve essere svolto dal condannato.¹⁹²

In pratica, ben prima di tale modifica legislativa, il *Probation Service* già decideva sul contenuto della prestazione lavorativa dopo che il giudice aveva dato il suo verdetto: la situazione venne dunque legalizzata nel 2001 per ragioni di efficienza.¹⁹³

Il *community service order* può essere imposto dal giudice per tutti i tipi di reati, sebbene nelle *Prosecution Guideline* la sua applicazione viene fortemente controindicata in casi di gravi violenze o reati sessuali ed in casi di soggetti recidivi che sono stati in passato già condannati a tale sanzione, soggetti che rifiutano di pagare il risarcimento, soggetti con infermità mentale, soggetti con una qualsiasi inabilità

la mancanza del consenso di questi comporta la pena detentiva in sostituzione del *community service order* non eseguito.

¹⁹⁰ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁹¹ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁹² BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 29

¹⁹³ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* L'Autrice evidenzia come tale modifica legislativa faccia sorgere la questione se l'imputato sia o meno a conoscenza del contenuto della sanzione per cui manifesta il suo consenso. A parere di chi scrive, tale questione è facilmente superabile considerato che il *Probation Service* sceglie per il condannato il programma più adatto alle sue caratteristiche ed alle sue esigenze in seguito alla cosiddetta *intake interview*: sotto questo profilo, sembra dunque il soggetto più idoneo, anche rispetto al giudice, alla scelta del programma per il reo.

provocata da una dipendenza e soggetti che hanno espresso il loro rifiuto per tale sanzione.¹⁹⁴

I giudici sono stati spesso criticati non solo per aver imposto il *community service order* in casi di reati di una certa gravità, ma anche per averlo imposto a soggetti a cui mancava la capacità di poter svolgere una prestazione lavorativa: d'altro canto, i giudici hanno ammesso di doversi spesso confrontare con uno spazio legislativo vuoto tra il *community service order* e la pena detentiva di breve durata.¹⁹⁵

Con riferimento a quest'aspetto, in uno studio pubblicato nel 2009 sulla capacità dell'organo giudicante di emettere dei verdetti "su misura", i cosiddetti *tailor-made orders*, i giudici hanno spiegato che quando devono prendere una decisione per prima cosa guardano alla serietà del crimine commesso: se la gravità di questo porta a ritenere come sanzione più appropriata il *community service order*, è difficile che essi scelgano di imporre al posto di questo una sanzione detentiva a causa della incapacità del reo.¹⁹⁶

Un'altra importante modifica avvenuta in seguito alla legislazione del 2001 è quella che ha previsto la possibilità per il pubblico ministero di proporre un massimo di 120 ore di lavoro non retribuito quale accordo extragiudiziale o compromesso per non perseguire la sospetta commissione di un crimine (cosiddetto *transactie*).¹⁹⁷

Nel primo caso se il trasgressore accetta questa condizione, esso rinuncia al diritto di avere un pubblico processo dinanzi ad un giudice indipendente; nel secondo caso il pubblico ministero deve segnalare al sospettato che esso ha la possibilità di essere assistito da un avvocato. In entrambi i casi, la condizione deve essere soddisfatta non oltre sei mesi dopo la sua accettazione: il pubblico ministero ha il potere di estendere questo termine di altri sei mesi, ma per una sola volta, e se il trasgressore non osserva la suddetta condizione, sorge nuovamente il diritto di perseguire il crimine, oggetto precedente della *transactie* non andata a buon fine.¹⁹⁸

Dal 2009 vi è inoltre la possibilità per il pubblico ministero di imporre il cosiddetto *strafbeschikking*: la differenza di questo con l'accordo extragiudiziale è che tale *punishment order* può essere imposto contro la volontà del trasgressore.¹⁹⁹

Sebbene sia preclusa al pubblico ministero la possibilità di imporre condanne che privino il reo della propria libertà, esso può però adesso imporre un massimo di 180 ore

¹⁹⁴ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 30

¹⁹⁵ *Ibidem*

¹⁹⁶ Cfr. BOONE M.M., BEIJER A., FRANKEN A.A., KELK C. (2009) *De tenuitvoerlegging van sancties: maatwerk door de rechter?*, Pompe Reeks, The Hague: Boom Juridische Uitgevers, pg. 76-78

¹⁹⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

¹⁹⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* La possibilità di imporre il *community service order* da parte del pubblico ministero era impensabile con riferimento alla legge del 1989 a causa del supposto carattere punitivo del *community service order* (*Parliamentary Documents II, 1986/87, 200074, n. 3, pg. 9*). L'idea che il *community service order* fosse una condanna troppo severa per essere imposta dal pubblico ministero non fu più soggetta ad alcuna discussione politica prima dell'introduzione della nuova legge nel 2001. L'unico argomento che venne menzionato per questa nuova importante modifica fu che la *transactie* era in quel periodo più accettata che nel 1989 e che tale modello era già stato inserito con successo nel diritto penale minorile.

¹⁹⁹ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

di *community service order* per reati che possono essere puniti con una pena detentiva di massimo sei anni: in pratica, tali reati possono essere comparati con quelli per i quali può essere offerto un accordo extragiudiziale, quali infrazioni stradali, pesca senza la dovuta licenza, furto, aggressioni che non hanno causato lesioni personali e atti vandalici su piccola scala.²⁰⁰

Oltre ai tre casi già analizzati, dunque quale autonoma condanna formale, quale accordo extragiudiziale e quale *punishment order* del pubblico ministero, il *community service order* nell'ordinamento olandese può essere imposto anche quale alternativa alla pena detentiva inflitta a causa del mancato pagamento della pena pecuniaria e quale condizione per la concessione dell'indulto.²⁰¹

²⁰⁰ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Si prevede che i *punishment orders* del pubblico ministero sostituiranno gradualmente gli accordi extragiudiziali.

²⁰¹ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 40

3. Il requisito del consenso dell'imputato nell'ordinamento olandese tra norma e fattualità

Com'è stato già evidenziato nei capitoli precedenti, il legislatore olandese nel delineare i caratteri del *community service order* nella legislazione del 1989 ha previsto una sorta di doppio meccanismo: il reo avrebbe dovuto manifestare la sua disponibilità verso questa misura per mezzo di una richiesta espressa al giudice, e in seguito alla decisione di quest'ultimo di condannare l'imputato al *community service order*, avrebbe anche dovuto manifestare il suo consenso una seconda volta.

La seconda parte di questo meccanismo fu esplicitamente prevista per evitare la violazione dell'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo rubricato "Proibizione della schiavitù e del lavoro forzato".

Nella prassi, la prima parte di questo meccanismo cadde presto in disuso: se l'imputato non avanzava la suddetta richiesta, di solito il pubblico ministero o il giudice gli rammentava tale possibilità, sicché quando nel 2001 fu abolito del tutto il requisito del consenso al fine di poter imporre questa misura nei processi *in absentia* dell'imputato, le polemiche sorsero prevalentemente con riferimento alla seconda parte del meccanismo, quella che prevedeva il consenso dell'imputato quando il giudice avesse deciso di imporre a questi il *community service order*.

In seguito a tale modifica sorse la questione di come e se questa nuova situazione potesse ritenersi legittima con riferimento alla proibizione del lavoro forzato nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e nella giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, e del requisito del consenso informato, previsto dalle *European Rules on Community Sanctions and Measures (Rule 31)*.²⁰²

3.1 Il divieto del lavoro forzato nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo

L'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo prevede la proibizione della schiavitù, della servitù e del lavoro forzato od obbligatorio: seppure la norma possa sembrare oggi anacronistica, essa riacquista valore se viene letta in chiave storica e se si considera come negli anni '50 nei possedimenti coloniali dei paesi europei veniva praticata la schiavitù, pur se considerata illegittima.²⁰³

²⁰² BOONE M.M., MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E. (2010) *Community service in Belgium, the Netherlands, Scotland and Spain: a comparative perspective*, in *European Journal of Probation*, Vol. 2, No. 1, pg. 93

²⁰³ RUSSO Carlo, QUAINI Paolo Massimiliano, *La Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Milano, Giuffrè, 2006, pg. 123

L'art. 4 non presenta profili di particolare interesse nella sua prima parte, anche in considerazione della sua scarsa applicazione pratica e si segnala più che altro per la sua appartenenza al “nocciolo duro” della Convenzione: più interessanti si rivelano tuttavia i paragrafi successivi della norma.²⁰⁴

Il paragrafo terzo della norma in analisi difatti, introduce una serie di eccezioni alla previsione del divieto del lavoro forzato; risulta di particolare interesse in questa sede l'eccezione prevista dalla lettera (a) della norma che non considera lavoro forzato quello richiesto ad una persona detenuta o durante il periodo di libertà condizionale.

Sebbene su tale precisa eccezione non vi sia giurisprudenza della Corte, la dottrina olandese con riferimento al requisito del consenso informato nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo ha richiamato il caso *Van der Mussele*: richiamo che, a parere di chi scrive, appare poco persuasivo poiché *in primis* tale sentenza riguarda l'eccezione di cui alla lettera (d) della norma, e non quella di cui alla lettera (a), ed *in secundis* non sembra contribuire all'interpretazione dell'eccezione in analisi, che peraltro appare così evidente che *in claris non fit interpretatio*.²⁰⁵

Tuttavia, un'acuta riflessione sulla previsione della necessità del consenso alla luce della giurisprudenza della Corte di Strasburgo è stata avanzata da Anton van Kalmthout, che non ritiene l'assenza del requisito del consenso dell'imputato un vero e

²⁰⁴ RUSSO Carlo, QUAINI Paolo Massimiliano, *op. et loc. cit.* Risulta qui opportuno riportare il testo integrale della norma rubricata “*Prohibition of slavery and forced labour*”: “1. *No one shall be held in slavery or servitude.* 2. *No one shall be required to perform forced or compulsory labour.* 3. *For the purpose of this Article the term “forced or compulsory labour” shall not include: (a) any work required to be done in the ordinary course of detention imposed according to the provisions of Article 5 of this Convention or during conditional release from such detention; (b) any service of a military character or, in case of conscientious objectors in countries where they are recognised, service exacted instead of compulsory military service; (c) any service exacted in case of an emergency or calamity threatening the life or wellbeing of the community; (d) any work or service which forms part of normal civic obligations.”*

²⁰⁵ BOONE M.M., MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E. (2010) *op. et loc. cit.* In particolare, sulle eccezioni così come delineate dall'art. 4 della Convenzione, vi sono stati due casi esaminati dalla Commissione e della Corte di Strasburgo, ambedue in riferimento alla lettera (d) e dunque alla questione del “dovere civico”. Il primo caso deciso dalla Commissione è del 1963, *Iversen c. Norvegia*, e concerneva il ricorso di un dentista norvegese che, in applicazione di una legge nazionale sui neo-laureati in odontoiatria, era stato costretto a prestare il suo servizio per un anno nei territori deserti del nord del paese, obbligo che a parere di questi rappresentava un'ipotesi di lavoro forzato od obbligatorio. La Commissione respinse il ricorso per due ragioni: *in primis* in riferimento al fatto che l'obbligo era stato assunto volontariamente poiché il soggetto, nel momento in cui aveva deciso di intraprendere tale carriera era a conoscenza di quest'obbligo; *in secundis*, l'obbligo era giustificato dalla depressione in cui si trovavano le province del nord, si da potersi ritenere un dovere civico. Il successivo caso *Van der Mussele c. Belgio* del 1983, richiamato dalla dottrina, riguardava un avvocato tirocinante belga che contestava la norma che prevedeva l'obbligo di esercitare un certo periodo di difesa d'ufficio in quanto neo-avvocato, previsione che a suo parere configurava una fattispecie di lavoro forzato. Anche in questo caso, la Corte respinse il ricorso argomentando sulla base della consapevolezza del ricorrente, al momento di intraprendere la carriera, della presenza di quell'obbligo, un obbligo civico volontariamente assunto. In riferimento a questi due casi, cfr. RUSSO Carlo, QUAINI Paolo Massimiliano, *op. et loc. cit.*

proprio problema poiché, a detta di questi, le considerazioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sul lavoro forzato risiedono più sul contenuto stesso della sanzione.²⁰⁶

Tale riflessione viene supportata dalle considerazioni della Corte di Strasburgo quando afferma che si sta violando il divieto del lavoro forzato “*if the work or the service be performed is unjust or oppressive or the work itself involved avoidable hardship*”.²⁰⁷

A parere di chi scrive, l'Autore citato ha individuato il punto focale della questione: le eccezioni alla violazione del divieto del lavoro forzato, contenute nel terzo paragrafo dell'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, autorizzano nelle suddette eccezioni l'imposizione di una prestazione lavorativa anche contro la volontà del soggetto, e tale imposizione è legittima se, e solo in quanto, non preveda una prestazione ingiusta, oppressiva o con evitabili difficoltà.

Non sembrano dunque decisivi i rilievi critici della dottrina in seguito all'eliminazione del requisito del consenso da parte del legislatore del 2001, e non appare esserci alcuna violazione né con riferimento all'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo né con riferimento alla sua interpretazione da parte della Corte di Strasburgo.

3.2 La Regola 31 delle *European Rules on Community Sanctions and Measures*

La dottrina ha in secondo luogo evidenziato come l'eliminazione del requisito del consenso dell'imputato sia in diretta frizione con la Raccomandazione No. R (92) 16 del Comitato dei Ministri, in particolare con la Regola 31 che richiede la volontà di cooperare del trasgressore, e dunque il suo consenso.²⁰⁸

La Regola 31 della Raccomandazione, contenuta nel Capitolo IV rubricato “*Co-operation and consent of the offender*”, statuisce che “*A community sanctions or measures shall only be imposed when it is known what conditions or obligations might be appropriate and whenever the offender is prepared to co-operate and comply with them*”: appare, dunque, che il *community service order* possa essere imposto solo se il trasgressore sia disposto a cooperare ed a rispettare gli obblighi prescritti.

Sembra che la necessaria previsione di una volontà di cooperare da parte del reo sia coerente con la Regola 30 della suddetta Raccomandazione, nella quale si statuisce che l'applicazione delle misure alternative alla detenzione deve perseguire lo scopo di far maturare nel trasgressore il senso di responsabilità nei confronti della società e delle

²⁰⁶ KALMTHOUT, A.M. van (1993) *Instemming de in aanbieding en de rest?*, in VRIESENDORP R.D., WEERTS M.L.W., WITTEVEEN W.J. (Eds.), *Het Actuele Recht*, Rechtspraak anno 1993 in 67 Tilburgse bijdragen, Lelystad: Koninklijke Vermande, pg. 96

²⁰⁷ ECHR *Van der Musselle c. Belgio*, 23 Novembre 1893, Serie A/70

²⁰⁸ BOONE M.M., MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E. (2010) *op. et loc. cit.*

vittime: tale obiettivo risulterebbe chiaramente offuscato se il *community service order* venisse imposto contro la volontà di cooperazione del reo.²⁰⁹

Per quanto l'obiezione mossa dalla dottrina dopo l'eliminazione del requisito del consenso del trasgressore con riferimento alla Regola 31 sia senza alcun dubbio coerente, è necessario tenere a mente le conseguenze pratiche di tale regola nell'ordinamento *de quo*: se il trasgressore non dovesse espressamente manifestare il proprio consenso, l'unica soluzione possibile secondo il diritto penale olandese sarebbe quella della pena detentiva.

Un conclamato fallimento in termini di responsabilizzazione del reo.

Inoltre, un pedissequo rispetto del dato letterale della Regola 31 non permetterebbe di considerare altri aspetti pratici che ruotano intorno al requisito del consenso: ci si può interrogare, ad esempio, su quanto sia davvero libera la scelta del trasgressore tra due pene dal contenuto così diseguale quali la pena detentiva ed il *community service order*.

A parere di chi scrive, è arduo parlare di volontaria scelta di cooperazione nel caso di soggetti che decidono di cominciare la prestazione lavorativa al solo fine di evitare la pena detentiva: in tali casi la scelta del soggetto è estranea a ogni obiettivo di rieducazione o di responsabilizzazione nei confronti della società, come lo è anche la scelta del soggetto che preferisce la pena detentiva per altri motivi, quali, ad esempio, il senso di imbarazzo nei confronti della società nello scontare la pena del lavoro.

Date queste premesse, sorge spontaneo chiedersi se ha senso porre quale condizione per l'applicabilità della misura in analisi un requisito che non è per nulla indice né di una libera scelta né di una volontà di risocializzazione, ma solo ed esclusivamente di opportunità.

Si potrebbe dunque intendere la previsione di una volontà di cooperazione e di rispetto delle regole da parte del trasgressore imposta dalla Regola 31 della Raccomandazione in analisi, non come necessità di una espressa previsione legale del consenso del reo, che come si è visto non appare né libero né in sintonia con gli obiettivi delle misure alternative alla pena detentiva, ma interpretandola su un piano strettamente fattuale.

In altre parole, se il trasgressore non comincia la prestazione lavorativa alla quale è stato condannato, essendo preclusa la possibilità di forzare qualcuno al lavoro, allora il suo rifiuto sarà visto come dissenso, "implicito" poiché non manifestatosi nel processo, e dunque all'impossibilità di applicare tale sanzione si correlerà l'applicazione della pena detentiva, senza la necessità di limitare *a priori* il raggio applicativo della sanzione escludendo la possibilità di un suo utilizzo nei processi *in absentia*.

²⁰⁹ Recommendation No. R (92) 16, Rule 31: "The imposition and implementation of community sanctions and measures shall seek to develop the offender's sense of responsibility to the community in general and the victim(s) in particular."

Alla stregua di tale interpretazione, la volontà di cooperare del reo e di rispettare gli obblighi prescritti sarebbe comunque presente, ma in un secondo momento, si da evitare in sede processuale l'utilizzo di un criterio di opportunità che limiti l'applicabilità della misura.

3.3 L'assenza del requisito del consenso dell'imputato: un'assenza reale o fittizia?

Appare infine necessario chiedersi se l'assenza nella norma olandese della previsione del consenso dell'imputato possa, da un punto di vista puramente fattuale, provocare l'imposizione di una prestazione lavorativa contro la volontà del soggetto e quindi in violazione dell'art. 4 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e della Regola 31 delle *European Rules on Community Sanctions and Measures*.

La risposta che deve darsi a questa domanda è negativa.

Il legislatore del 2001 ha eliminato il requisito del consenso al solo fine di poter utilizzare la condanna al *community service order* anche nei processi *in absentia* dell'imputato; in accordo con il legislatore di quel periodo, il consenso del trasgressore può essere espresso con il semplice atto del cominciare la prestazione lavorativa.²¹⁰

Sebbene la dottrina olandese si sia interrogata se l'eliminazione del requisito del consenso possa o meno essere in contrasto con i due testi sopra citati, è sufficiente uno sguardo alla prassi per far emergere come in realtà l'assenza del requisito non comporti comunque prestazioni lavorative contro la volontà del soggetto.

Nelle *Prosecution Guideline* è espressamente controindicata la condanna al *community service order* nel caso in cui l'imputato abbia manifestamente espresso il suo dissenso verso tale misura: del resto, non potendosi obbligare con la forza qualcuno a lavorare, in tali casi l'unica alternativa resta la pena detentiva e dunque non sembra qui ravvisarsi alcuna violazione del divieto del lavoro forzato.

Nel caso in cui il processo si svolga *in absentia*, o nel caso in cui l'imputato nel processo non manifesti né il suo consenso né il suo dissenso, il giudice può imporre il *community service order*: in tal caso se dopo la condanna il trasgressore comincia la prestazione lavorativa alla quale era stato condannato, allora si ritiene questo comportamento una sorta di consenso implicito alla misura impostagli; nel caso in cui il condannato non collabori con il *Probation Service* e mostri dunque il suo dissenso alla prestazione lavorativa, esso verrà condannato alla pena detentiva.

Emerge dunque dalla prassi come l'eliminazione del requisito del consenso sia stata dettata solo da ragioni di praticità e al solo fine di ampliare l'applicazione di questa misura alternativa, ma l'ultima parola sulla questione spetta sempre al trasgressore: se esso non è disposto a lavorare, il giudice gli imporrà una pena detentiva.

²¹⁰ BOONE M.M., MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E. (2010) *op. et loc. cit.*

In conclusione, la norma olandese non avrà previsto il consenso nella sua formulazione legislativa, ma appare palese come nel momento esecutivo della sanzione il consenso del trasgressore emerga quale *condicio sine qua non* per cominciare l'esecuzione della misura del *community service order*.

Alla luce di queste riflessioni, si può constatare come non solo la disciplina olandese non violi né la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo né le *European Rules on Community Sanctions and Measures*, quanto l'eliminazione del requisito del consenso espresso dell'imputato abbia permesso una maggiore applicazione dell'istituto.

4. La fase esecutiva del *community service order* e il ruolo del *Probation Service*

La fase esecutiva del *community service order* è sotto la responsabilità dell'ufficio del pubblico ministero: esso può raccogliere informazioni circa l'esecuzione della misura in analisi rivolgendosi al *Probation Service* (sez. 22e del *Wetboek van Strafrecht*), può cambiare il contenuto del *community service order* (sez. 22f del *Wetboek van Strafrecht*) e può domandare la detenzione nel caso in cui questo fallisca (sez. 22g del *Wetboek van Strafrecht*).²¹¹

Ad ogni modo, tutti gli aspetti riguardanti l'esecuzione della sanzione sono in pratica ricoperti dal *Probation Service*, che in Olanda è adesso composto di tre diverse organizzazioni, divise in base alla personalità del trasgressore: un'organizzazione è responsabile per le persone con dipendenze, lo *Stichting Verslavingsreclassering*, un'altra è responsabile per i trasgressori senz'altro, il *Leger des Heils* e l'ultima organizzazione, il *Reclassering Nederland* si occupa di tutte le altre categorie di trasgressori.²¹²

Solo l'organizzazione principale, il *Reclassering Nederland*, ha deciso di stabilire delle specifiche unità per il *community service order*, mentre le altre organizzazioni hanno preferito integrare l'attuazione della misura in analisi con altre loro proprie attività.²¹³

4.1 Il *Probation Service*

Nel 1823 fu creata quale privata iniziativa la *Dutch Association for the Moral Improvement of Prisoners*, che negli anni a venire subì un'incredibile espansione grazie ad un consistente numero di associazioni, a volte religiose, focalizzate sui tre compiti principali del *Probation Service*: visite ai detenuti presso le strutture carcerarie, fornitura di resoconti d'indagini sociali e assistenza postoperatoria.²¹⁴

Negli anni Novanta vi fu una riorganizzazione dell'intero sistema al fine di aumentare la sua efficienza nonostante i tagli finanziari.

L'attuale *Probation Service* collabora con il *Dutch Probation Foundation*, che alloca il budget per le attività nelle tre diverse organizzazioni: il dipartimento del

²¹¹ BOONE, M.M. (2002) *Imposed versus undergone punishment in The Netherlands*, in HONDIUS E., JOUSTRA C., *Netherlands Reports to the Sixteenth International Congress of Comparative Law*, Antwerp: Intersentia, consultabile su www.ejcl.org/64/art64-27.html

²¹² BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²¹³ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²¹⁴ TAK, P.J.P. (2008) *op. cit.*, pg. 62

Salvation Army che si occupa di persone senz'atetto e di giovani con situazioni problematiche, il dipartimento di *Mental Health Care Organization* che si occupa di clienti con problemi di dipendenze da alcool e droghe, e il *National Probation Service* con dieci sedi regionali che coprono tutti i distretti di giurisdizione delle corti e con circa 1,350 dipendenti.²¹⁵

Il *Dutch Probation Foundation* è regolato dal 1995 dalle *Probation Rules*: la Fondazione ha la responsabilità di assicurare che, in ogni distretto di giurisdizione delle corti, le attività di *probation* previste dalla legge siano svolte da funzionari qualificati che posseggano una preparazione accademica nel campo dei lavori sociali, e per tali attività la Fondazione riceve un budget annuale di circa 140 milioni di euro da parte del Ministero della Giustizia.²¹⁶

Le funzioni principali del *Probation Service* sono previste nelle sezioni 8-12 delle *Probation Rules* del 1995 ed esse consistono: nella previsione di un aiuto preliminare, consistente nel fornire un resoconto d'indagine sul trasgressore alla polizia, al pubblico ministero e al giudice nel caso in cui il trasgressore sia stato arrestato dalla polizia e sia considerata la scelta della custodia cautelare per questi; nella fornitura di rapporti d'inchiesta sociale a richiesta di organi di giustizia penale, del trasgressore o di propria iniziativa al fine di permettere ai suddetti organi di prendere una decisione; nella previsione di assistenza e supervisione di sospettati e condannati; nella previsione di assistenza a soggetti con sentenza sospesa o con indulto condizionato nel rispettare le condizioni imposte, e nella presentazione di un rendiconto alle autorità giudiziarie sulla conformità del comportamento del soggetto alle condizioni impostegli; nella previsione di attività di *probation* durante l'assistenza postoperatoria; nell'organizzazione e nell'effettività delle *task penalties* e delle misure alternative alla pena detentiva tramite un sistema di controllo elettronico, nella supervisione del soggetto e nella previsione d'informazioni alle autorità competenti sul comportamento di questi.²¹⁷

Ci sono due tipi di volontari che assistono le attività di *probation*: volontari individuali che, su richiesta della Fondazione, cooperano nel portare a termine i compiti di *probation* previsti dalla legge e organizzazioni di volontari che propongono e sviluppano progetti concernenti le attività di *probation* stabilite dalla normativa.²¹⁸

4.2 La nuova organizzazione aziendale del *Probation Service*: l'enfasi sull'efficienza e il problema dell'ingerenza governativa

L'introduzione del *community service order* in Olanda ha avuto un enorme impatto sulla struttura del *Probation Service*: come si è già posto l'accento nei capitoli

²¹⁵ *Ibidem*

²¹⁶ *Ibidem*

²¹⁷ TAK, P.J.P. (2008) *op. cit.*, pg. 63 Il *Probation Service* non offre più attività di *probation* all'interno di stabilimenti penitenziari.

²¹⁸ TAK, P.J.P. (2008) *op. et loc. cit.*

precedenti, il *Probation Service* è apparso inizialmente restio al nuovo compito affidatogli, e al fine di comprendere meglio i motivi di questa iniziale resistenza, è necessario fare un passo indietro e analizzare il periodo precedente all'introduzione del *community service order*.

Tra il 1960 e il 1970 il lavoro di *probation* ha subito un cambiamento in termini di professione: l'istruzione professionale per i *probation workers* diventa una condizione per l'ottenimento del sussidio statale, una misura che ha provocato come risultato la scomparsa dei lavoratori volontari e un'educazione dei *probation workers* come assistenti sociali nelle cosiddette "accademie sociali", istituti specializzati appunto nella formazione di assistenti sociali.²¹⁹

Queste accademie incoraggiavano la tipica mentalità anti-autoritaria di quell'epoca e inoltre insegnavano come una relazione professionale con il cliente avesse bisogno di basarsi sulla fiducia, un'impostazione difficilmente combinabile con i compiti giudiziari che si richiedevano al *Probation Service*.²²⁰

Inoltre il nuovo atteggiamento verso il reato e verso la criminalità complicò il già difficile rapporto con il governo centrale, una relazione che in realtà è sempre stata delicata a causa delle peculiari caratteristiche del *Probation Service* e soprattutto a causa della posizione del *Probation Service* nel sistema di giustizia penale.

Infatti, in quel periodo, le cause della criminalità non furono più individuate nelle soggettive condizioni psicologiche del trasgressore, ma nella struttura della società e nelle circostanze sociali, una situazione che richiedeva dunque un intervento molto più ampio di quello che poteva essere attuato dai più limitati obiettivi di azione del Ministro della Giustizia.²²¹

Per tale ragione, il Ministro accettò il ruolo più autonomo assunto dal *Probation Service*, caratterizzato soprattutto da una diminuzione dei compiti di supervisione e da un correlato aumento dei mezzi a disposizione per le attività di cura e assistenza.

Sebbene questo periodo nella storia del *Probation Service* sia stato alquanto breve, esso ha comunque giocato una certa influenza sulle caratteristiche e sull'immagine che l'organizzazione aveva di sé, sì che si è coniata per riferirsi a quel periodo l'etichetta "*woollen goat socks organization*", un'espressione olandese difficile da tradurre ma che evoca l'immagine di un'organizzazione eccessivamente indulgente con troppo idealismo e mancanza di risultati.²²²

Alla luce di questo *background* professionale appare più comprensibile l'atteggiamento restio del *Probation Service* e dei suoi funzionari nell'occuparsi delle *community sentences*.

Ulteriori circostanze che hanno contribuito alla vulnerabilità della posizione del *Probation Service* sono state la completa dipendenza di questo dai sussidi governativi,

²¹⁹ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²²⁰ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²²¹ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²²² BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 289

situazione che non ha mai provocato una controffensiva tale da immaginare un cambiamento di questa circostanza, e il fatto che non sia mai stata svolta una seria e generale indagine sui risultati raggiunti con le attività di *probation*.²²³

Il coinvolgimento del Probation Service nelle *community sentences* può essere individuato come il punto di partenza di una maggiore e più pregnante interferenza governativa, la quale ha provocato due conseguenze ben visibili all'interno dell'organizzazione: *in primis*, il servizio si è trasformato da un'organizzazione di assistenza sociale a un'organizzazione interamente gestita da numeri di produzione; *in secundis*, conseguenza strettamente connessa alla prima, lo sviluppo e la nuova divisione interna creatasi nell'organizzazione, ha causato a essa una seria crisi d'identità dalla quale ancora oggi l'organizzazione non si è ripresa.²²⁴

La mentalità orientata alla produzione del *Probation Service* divenne particolarmente visibile nelle caratteristiche della riorganizzazione del 1995: oltre ad un cambiamento strutturale, la riorganizzazione intendeva portare un nuovo metodo di lavoro e un cambiamento culturale nel *Probation Service*, che si trasformava da un'organizzazione di assistenza sociale in un'organizzazione aziendale, ispirata dalla necessità di economizzare il proprio lavoro.²²⁵

La riorganizzazione ha anche provocato un'alterazione nell'allocazione del budget tra i tre compiti principali del *Probation Service*, quali le *community sanctions*, le inchieste sociali e la consulenza, e l'assistenza postoperatoria: la maggior parte del denaro fu riservata alle *community sanctions*; le inchieste sociali e le attività di consulenza dovevano essere svolte in modo più efficiente con l'introduzione di questionari strutturati e con una stretta adesione alla politica dei gruppi di destinatari (*target groups*), mentre l'attività di assistenza postoperatoria subì il più grande taglio.²²⁶

La nuova organizzazione di stampo aziendale basata sull'efficienza comportò anche l'adozione di sistemi automatici di rielaborazione dei dati su vasta scala: uno di questo è il cosiddetto *Client Volg Systeem (Client Follow System)*, nel quale tutte le attività sviluppate con i clienti erano registrate su scala nazionale.²²⁷

²²³ *Ibidem*

²²⁴ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²²⁵ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* Il cambiamento riorganizzativo non riguardava tanto il contenuto del lavoro, quanto il fatto che esso dovesse essere svolto in modo più efficiente. Per tale ragione, il *Probation Service* cominciò a lavorare con determinati gruppi di destinatari (*target groups*). All'inizio tali gruppi comprendevano anche le categorie più problematiche quali soggetti con dipendenze e senz'altro. In ultima fase, il *Probation Service*, quale conseguenza della pressione politica subita per questa scelta, cominciò a preferire clienti con un più alto potenziale di successo piuttosto che i gruppi più problematici.

²²⁶ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 290 Non solo il budget per il *Probation Service* diminuì enormemente, quanto da quel momento l'intera attività doveva essere portata avanti in un modo più efficiente e strutturale. Ad esempio, nell'ambito delle inchieste sociali e della consulenza, interventi precoci vennero ammessi solo nel caso in cui potessero contribuire alla diagnosi del cliente e nel caso di interventi di crisi (questi ultimi consistono in delle cure psicologiche di emergenza volte ad aiutare un soggetto in situazione di crisi affinché esso possa ripristinare il suo equilibrio psicosociale con correlata riduzione di potenziali traumi psicologici).

²²⁷ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

Ancora più radicale è stata la trasformazione del servizio in una cosiddetta *output-guided organization*, per la quale operazione fu necessario classificare tutte le attività del *Probation Service* sotto un ristretto numero di “prodotti” per i quali il Ministero della Giustizia era disposto al finanziamento: l’operazione terminò con la definizione di undici *probation products*, dai quali erano esclusi un numero di attività di certo importanti dal punto di vista del *Probation Service*, quali l’assistenza all’interno delle strutture carcerarie, l’assistenza di certi casi di clienti durante il processo o la visita a clienti demoralizzati al fine di supporto.²²⁸

Il finanziamento era interamente basato sul sistema di *output*: ogni anno veniva stipulato un accordo tra il *Probation Service* e il Ministero della Giustizia sul numero di prodotti che doveva essere fornito, e il *Probation Service* era pagato per il numero di *probation products* prodotti in un anno, moltiplicato per il prezzo di costo; ovviamente questi accordi influenzavano l’intera organizzazione poiché i numeri di produzione erano trasmessi tra i diversi dipartimenti e, a livello più informale, tra i singoli funzionari.²²⁹

A causa delle prevedibili conseguenze di questo sistema, non è chiaro il motivo per cui l’Olanda abbia deciso di adottare un sistema organizzativo basato su questi *production numbers*, un sistema che sembra guardare solo all’efficienza di ogni singola attività piuttosto che alle esigenze dei clienti del *Probation Service*.

Come rileva l’Autrice più volte citata, già nel 1994 lo studioso Geert van der Laan preannunciò che un sistema di lavoro di stampo imprenditoriale non potesse condurre a un orientamento più normativo del lavoro di *probation*, circostanza che era invece suggerita nei documenti programmatici sulla riorganizzazione: i funzionari hanno bisogno di supporto nella loro gestione poiché un’enfasi a senso unico sugli *output* molto probabilmente potrà solo portare a calcolare e a evitare il rischio nelle attività.²³⁰

Geert van der Laan nella sua analisi evidenzia come “*To be able to reject behaviour not only in judicial terms, but also on moral grounds in front of their clients, probation workers need to be prepared to take risks and be willing to confront clients with their failures*” poiché l’indesiderata conseguenza di un’organizzazione orientata al mercato è che i funzionari scelgano alla fine di giocare al sicuro: “*as long as I achieve my production numbers, nobody can criticise me*”.²³¹

Come si è già evidenziato, la crescente interferenza del governo con il *Probation Service* e la sua trasformazione in un’organizzazione basata sul sistema degli *output* hanno creato in esso un grave problema d’immagine e una crisi d’identità.

Quando il *Probation Service* fu creato, e più in particolare durante il periodo precedente all’introduzione del *community service order*, il profilo professionale

²²⁸ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²²⁹ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²³⁰ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²³¹ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 290-291 L’Autrice riporta in traduzione l’opera di VAN DER LAAN, G. (1994) *De nieuwe normen va de reclassering*, in *Tijdschrift voor de Sociale Sector*, 11: 24-29

dell'organizzazione era fortemente focalizzato sul supporto e sulla solidarietà verso il trasgressore, mentre in seguito alle interferenze governative il *Probation Service* ha dovuto confrontarsi con la questione delle priorità al fine di comprendere se esso lavorasse per il bene del trasgressore o per gli obiettivi del Ministero della Giustizia.²³²

In passato gli interventi del *Probation Service* erano in particolar modo mirati a garantire il benessere del trasgressore, mentre adesso l'obiettivo principale diventa il benessere della società.

Vi fu dunque un radicale cambiamento di scopo del servizio: dalla riabilitazione del trasgressore alla sicurezza della società.

Sebbene sia il trasgressore sia la società stessa possano senza dubbio beneficiare dalla diminuzione del recidivismo, questo rappresenta un importante cambiamento di prospettiva poiché non solo rende difficile distinguere il ruolo del *Probation Service* dalle altre organizzazioni nel sistema di giustizia penale, ma delinea una trasformazione non compresa sia all'interno che all'esterno dell'organizzazione.²³³

All'esterno dell'organizzazione vi fu una triplice critica: *in primis*, si affermò che il *Probation Service* aveva tradito le sue radici e la sua tradizionale solidarietà verso il trasgressore, diventando un'organizzazione con un notevole legame con il Ministero della Giustizia; *in secundis* fu evidenziato quanto fosse limitato lo scopo della riduzione del recidivismo all'interno della moderna organizzazione e ci si chiese quale risultato potesse essere raggiunto all'interno di un'organizzazione che offriva oramai solo programmi superficiali a un limitato e privilegiato gruppo di trasgressori; *post*, nonostante la riorganizzazione, il *Probation Service* stava ancora lottando con la sua forte immagine pubblica di “woollen goat sock organization”.²³⁴

Per quel che invece riguardava l'interno dell'organizzazione, tre diverse categorie di funzionari potevano essere distinte: la prima categoria comprendeva quei funzionari che erano stati educati quali assistenti sociali e che avevano cominciato la loro carriera molto prima che i grandi cambiamenti strutturali avessero luogo, ed essi erano alquanto amareggiati e frustrati a causa delle innovazioni e del modo in cui queste erano attuate; una seconda categoria di funzionari cercava di combinare le nuove esigenze dell'organizzazione con i loro propri ideali, senza ottenere credito per questo loro ulteriore sforzo; la terza categoria di funzionari era incredibilmente vicina alla descrizione fatta nel 1994 da Van der Laan e il loro agire può essere sintetizzato secondo l'Autrice citata con l'espressione “meet your targets, avoid criticism”.²³⁵

²³² BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 294

²³³ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 294-295

²³⁴ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 295

²³⁵ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* Come sottolinea l'Autrice, sebbene vi fossero diverse categorie di funzionari all'interno dell'organizzazione, tutte le categorie si lamentavano circa la mancanza di possibilità che essi avevano di dare ai loro clienti il supporto che ritenuto necessario per tenere i trasgressori lontani dal compiere nuovamente reati.

Uno degli effetti di queste critiche è stato quello di una rinnovata attenzione verso la qualità e il contenuto del lavoro di *probation*: questo nuovo impulso si è reso concreto, ad esempio, in programmi di formazione per i funzionari al fine di migliorare il loro lavoro con clienti di diversa cultura e nello sviluppo di strumenti diagnostici e specifici e più scientifici metodi di lavoro per i funzionari.²³⁶

Lo sviluppo di strumenti diagnostici ha preso atto con l'introduzione della versione olandese del programma inglese *What Works*.

Infatti, nel 2002 è stato introdotto il *Terugdringen Reecidivism (Push Back Recidivism Programme)* con lo scopo di apportare un radicale cambiamento nella nozione di risocializzazione: da quel momento, tutti i clienti del *Probation Service* e i detenuti condannati a una pena detentiva superiore a quattro mesi, furono sottoposti ad una diagnosi strutturale del loro rischio di recidiva, delle cause della criminalità e del loro metodo di apprendimento al fine di occuparsi dei trasgressori con delle basi più scientifiche.²³⁷

Negli anni successivi all'introduzione di questo programma, il Ministero della Giustizia tagliò il finanziamento dell'organizzazione di 30 milioni di euro, un quarto del totale finanziamento per il *Probation Service*: nonostante le molteplici proteste da parte di membri del Parlamento e di varie organizzazioni, il *Probation Service* si venne a trovare in una posizione alquanto debole a causa dell'impossibilità di dimostrare che tutti i cambiamenti e gli sviluppi avevano in effetti prodotto dei risultati.²³⁸

Così da quel momento fu previsto che gli interventi dell'organizzazione dovevano essere selettivi ed efficienti, previsione che in ultima analisi voleva dire che essi potevano essere offerti solo verso selezionati gruppi di trasgressori per i quali si prevedeva un buon esito dell'intervento.

Le preoccupazioni per il successo del *Push Back Recidivism Programme* aumentarono quando fu appunto posta l'enfasi sulla selettività e sull'efficienza, considerato come le palesi intenzioni del Ministero della Giustizia erano di ammettere al programma di riabilitazione solo quei trasgressori che erano disposti e capaci di cambiare il loro comportamento o che potevano seriamente essere motivati a farlo.²³⁹

Tali intenzioni erano espresse anche nella nota di apertura del progetto del *Push Back Recidivism Programme*, nella quale si statuiva che “*Reintegration programmes*

²³⁶ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

²³⁷ BOONE, M.M. (2012) *Eigen boeven eerst; Insluiting en uitsluiting in de sanctietoepassing/ Our own rascals first; inclusion and exclusion in the use of penal sanctions*, Den Haag: Eleven Publisher, pg. 10. Sebbene questo programma sia nato con il precipuo scopo di ridurre la recidiva tramite un'analisi scientifica dei fattori personali del trasgressore, esso non ha ottenuto il successo sperato. Attualmente il meccanismo della valutazione del rischio, il cosiddetto *risk-assessment*, viene utilizzato solo per i reati maggiori, mentre per i reati minori, che sono quelli con cui, in ultima analisi, si trova a lavorare il *Probation Service*, si evince un utilizzo alquanto più selettivo.

²³⁸ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 296. In realtà i tagli al budget furono alquanto specifici: le attività di consulenza a lungo termine (*trajectbegeleiding*) e l'assistenza su base volontaria vennero completamente eliminati dalle attività del *Probation Service*.

²³⁹ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.*

will only be started if a real expectation exist that it will contribute to a reduction of recidivism”.²⁴⁰

Non è davvero chiaro in cosa si concreterà questa selezione e soprattutto chi deciderà quali criteri dovranno essere utilizzati e quanti sforzi e denaro dovranno essere spesi: sembra comunque che solo i trasgressori con delle buone possibilità di esito positivo siano selezionati per il programma di riabilitazione.

Una selezione che dunque non contribuisce a sostenere la validità del programma poiché questi soggetti presentavano già *a priori* un basso rischio di recidiva, anche senza il trattamento che è stato loro offerto.²⁴¹

Appare dunque che le direttive e le interferenze del Ministero della Giustizia nel porre enfasi sulla selettività e sull'efficienza del lavoro di *probation*, abbiano influenzato gli esiti del programma: esso oggi appare poco utilizzato, a causa dei costi e dei tempi che richiede una scientifica valutazione del rischio e il suo utilizzo sembra comunque selettivo con riguardo a “meno problematiche” categorie di trasgressori.

4.3 L'esecuzione del *community service order* e il contenuto della prestazione di lavoro non retribuito

L'esecuzione del *community service order* comprende quattro fasi: per prima cosa, le sentenze della corte o le decisioni del pubblico ministero sono inviate presso un servizio centrale e divise tra le tre organizzazioni; in seguito, il trasgressore è chiamato per la cosiddetta “*intake interview*” presso una delle organizzazioni, dove seguirà un colloquio di orientamento con i funzionari; il trasgressore è poi collocato e introdotto in uno specifico progetto, ed è supportato e supervisionato mentre lavora; infine, il *community service order* è terminato e una relazione positiva o negativa è inviata dai funzionari al pubblico ministero.²⁴²

Il *Probation Service* ha gestito con successo l'enorme aumento di *community service orders*: sebbene si siano riscontrati alcuni problemi locali, sembra che in generale ci siano abbastanza progetti disponibili.

E' stato intensificato l'utilizzo di progetti di gruppo per gestire più efficientemente l'aumento dei clienti del *Probation Service*, anche se il lato negativo di questa crescita è rappresentato dalla circostanza che molti *community service orders* sono portati a termine senza un supporto individuale.²⁴³

Appare comunque che le maggiori difficoltà nel portare a termine con esito positivo la prestazione lavorativa siano da collegarsi a problematiche caratteristiche e peculiari circostanze riguardanti il singolo trasgressore.²⁴⁴

²⁴⁰ *Ministerie van Justitie 2002*

²⁴¹ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 297

²⁴² BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 31

²⁴³ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁴⁴ *Ibidem*

Il Dipartimento di Giustizia nel 2005 ha concluso che le specifiche unità del *Reclassering Nederland* hanno contribuito a una flessibile risposta ai nuovi flussi in entrata di *community service orders*, mentre le unità di piccola scala delle altre due organizzazioni erano molto più preparate nell'organizzare programmi su misura, i cosiddetti *tailor-made orders*, per specifici e problematici gruppi di trasgressori.²⁴⁵

Successivi studi e organismi di consulenza hanno raccomandato un più intensivo livello di supporto e supervisione per questi gruppi problematici: queste raccomandazioni sono state accolte in un'iniziativa del 2009 da parte del *Probation Service* con lo scopo di combinare le attività dei *community service orders* con un più intensivo progetto di consulto e terapia per specifici gruppi di trasgressori al fine di ridurre il tasso di recidiva.

L'idea alla base di questo progetto è che certi gruppi di trasgressori hanno bisogno di aiuto nel risolvere altri tipi di problemi quali, ad esempio, un lavoro o un'abitazione, prima di poter essere in grado di cominciare la prestazione lavorativa a beneficio della comunità.²⁴⁶

La maggior parte dei *community service orders* sono portati a termine presso organizzazioni governative o private coinvolte nella sanità, protezione dell'ambiente e lavori culturali e sociali; oltre ai progetti privati, sono stati creati dei progetti di gruppo per coloro che non sono adatti all'interno di un progetto privato, come ad esempio soggetti con dipendenze o soggetti che hanno commesso un reato sessuale.²⁴⁷

Inoltre vi è anche una differenza tra i progetti che devono essere svolti durante la settimana e i progetti da svolgersi esclusivamente nei fine settimana, adatti a quei trasgressori che hanno un lavoro e che non possono prendersi abbastanza giorni liberi; le attività più comuni per la prestazione lavorativa ricomprendono il lavoro di mantenimento, il giardinaggio, il servizio di pulizie e i lavori in cucina.²⁴⁸

La precedente legislazione definiva il *community service* quale "*unpaid labour to benefit the community*": con la riforma del 2001 quest'ultima parte è stata omessa e si è quindi resa possibile la circostanza di attrarre progetti commerciali.

Tuttavia, vi sono state diverse obiezioni a questa possibilità.

In primis, si è sostenuto che la previsione potrebbe incoraggiare lo sfruttamento: per questa ragione tale opzione sarebbe stata esclusa sia dall'Organizzazione Internazionale del Lavoro (*Labour Conventiom no. 29, par. 2, section 2 under c*) sia dal Consiglio d'Europa (*European Rules on Community Sanctions and Measures, Rule 67*),

²⁴⁵ *Inspectie voor de Sanctietoepassing 2005*, pg. 4

²⁴⁶ BOONE, M.M. (2010) *op. cit. et loc. cit.* Ancora oggi questa iniziativa non ha preso piede a causa di una serie di ostacoli pratici che ne impediscono l'attuazione.

²⁴⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* In realtà, l'aumento dei *community service orders* di cui doveva occuparsi il *Probation Service* spinse a creare dei progetti di gruppo in modo da poter collocare un maggior numero di trasgressori in un solo progetto. Considerati i maggiori costi di questi progetti, attualmente è ancora prevalente il modello del progetto privato (meno di un terzo dei *community service orders* viene portato a termine in un progetto di gruppo).

²⁴⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

sebbene il legislatore olandese abbia affermato che questa possibilità risulta essere in linea con gli accordi internazionali perché il *community service order* è portato a termine sotto la supervisione del *pubblico* ministero.²⁴⁹

In secundis si è ipotizzato il sorgere di un problema di falsa concorrenza.²⁵⁰

L'estensione dei progetti commerciali utilizzati non è facile da individuare poiché ogni singolo distretto ha la propria lista e l'organizzazione nazionale non ha molto da dire a riguardo: una rapida scansione ha determinato che l'uso dei progetti commerciali non è molto diffuso, ma ci sono alcuni progetti semi-commerciali quali, ad esempio, la fabbricazione di giocattoli venduti per profitto.²⁵¹

4.4 L'ottemperanza ai doveri imposti dal *community service order*: la procedura dell'*official warning*

Se il trasgressore non porta a termine il *community service order* in maniera soddisfacente, il *Probation Service* secondo la legge olandese può emettere un avvertimento al massimo, il cosiddetto *official warning*.

Se il trasgressore continua a fallire nell'esecuzione della prestazione lavorativa, il *Probation Service* notifica la situazione al pubblico ministero, che può domandare la pena detentiva a causa del fallimento nell'esecuzione dell'*order* da parte del trasgressore: quest'ultimo ha in tal caso la possibilità di appello alla corte, ma tale appello non sospende la detenzione.²⁵²

Circa il 25% dei *community service orders* non sono completati con successo: questo dato è una duplicazione della percentuale di fallimento che si registrava nel 1990, tuttavia sembra ormai stabile da diversi anni.

La metà di questo dato è rappresentata da soggetti che non hanno mai iniziato il *community service order* dopo la sentenza del giudice o dopo la decisione del pubblico ministero, mentre l'altra metà è rappresentata da soggetti che hanno fallito nell'esecuzione dell'*order*.²⁵³

Per quel che concerne i fattori che influiscono sul successo o sul fallimento del *community service order*, nel 2005 è stato pubblicato uno studio che ha mostrato come i più importanti fattori per il successo dell'esecuzione sono rappresentati dalla partecipazione del soggetto nel mercato di lavoro e nella vita familiare, mentre i più

²⁴⁹ *Kamerstukken II, 1997-1998, 26114, nr. 3, p. 4*

²⁵⁰ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 32

²⁵¹ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Uno sguardo alla prassi ha mostrato come progetti commerciali non siano quasi mai stati utilizzati, se non in casi del tutto isolati.

²⁵² BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 34

²⁵³ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Nel decreto ministeriale concernente l'esecuzione del *community service order* non sono specificate le circostanze che costituiscono motivo sufficiente per determinare la fine del *community service order* e la sua conversione in pena detentiva. Tuttavia, gli obblighi a cui è sottoposto il trasgressore sono specificati nelle cosiddette "*twenty rules*" che questi deve firmare prima dell'inizio dell'esecuzione della prestazione lavorativa.

importanti fattori che portano al fallimento dell'esecuzione sono rappresentati dalla dipendenza da droghe pesanti e da un precedente periodo di detenzione.²⁵⁴

Posto in termini di profilo del trasgressore, soggetti che non sono mai entrati in conflitto con la legge, che hanno un'occupazione regolare o che seguono un corso di studi, e ai quali è stato imposto il *community service order* quale condizione per l'accordo extragiudiziale hanno il 96% di tasso di successo; al contrario, soggetti che hanno dipendenze da droghe pesanti, che non hanno un'occupazione regolare e che sono già entrati in conflitto con la legge, hanno un tasso di successo del 41%

La procedura che porta alla decisione di porre fine al *community service order* in seguito al suo fallimento è una procedura di notevole importanza poiché determina la differente situazione che potrà verificarsi al suo esito, in altre parole la perdurante limitazione della libertà del trasgressore o la totale privazione della sua libertà.

Diversi aspetti di questa disciplina sono stati oggetto di un vivace dibattito.

Per quel che concerne l'avvertimento ufficiale del *Probation Service* che precede la decisione del pubblico ministero, l'*Inspectie voor de Sanctietoepassing* nel 2005 ha rilevato che differenti procedure sono seguite per il suddetto avvertimento: sebbene nella maggior parte dei casi la decisione sia presa con cautela, alcune volte argomenti impropri hanno una certa influenza, quali un precedente errore del *Probation Service* o pressioni da parte del trasgressore.²⁵⁵

Inoltre, a differenza della decisione del pubblico ministero che stabilisce la violazione degli obblighi correlati al *community service order*, l'*official warning* del *Probation Service* non è sempre controllato da un organo esecutivo: reclami contro la decisione presa dai funzionari, possono essere presentati a uno speciale consiglio reclami del *Probation Service*; sebbene la procedura soddisfi le minime regole del Consiglio d'Europa, appare legittimo dubitare dell'indipendenza di tale consiglio.²⁵⁶

Una ricorrente lamentela del *Probation Service* nei confronti della magistratura e del pubblico ministero riguarda la circostanza che spesso questi due organi danno una sorta di seconda possibilità al trasgressore.

D'altro canto, i giudici spesso considerano le relazioni dei funzionari troppo sommarie e non persuasive: per tale motivo, nel caso in cui il soggetto accusato abbia una spiegazione plausibile e non vi sia un membro del *Probation Service* durante l'udienza a dare la propria versione, al trasgressore è spesso concesso il beneficio del dubbio e la corte aggiorna il caso.²⁵⁷

È doveroso spendere alcune parole sul rapporto tra la magistratura e il *Probation Service*: la Dr.ssa Miranda Boone e i suoi colleghi hanno condotto uno studio

²⁵⁴ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Lo studio è stato svolto da LÜNNEMAN K., BEIJERS G., WENTINK M. (2005) *Werkstraffen: succes verzekerd? Succes-en faalfactoren bij werkstraffen van meerderjarigen*, Verweij Jonker Instituut Utrecht

²⁵⁵ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁵⁶ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Cfr. *Provision on community sentences, Sec. 22*

²⁵⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 35

sull'autorità che i giudici esercitano nell'applicazione della sanzione e sul rapporto di quest'autorità con gli altri partecipanti al processo, i cosiddetti *partners in the chain*.²⁵⁸

Dallo studio è emerso come, anche se in alcuni casi il giudice ritiene che condannare il trasgressore e sospendere la sentenza sotto la supervisione del *Probation Service* sia la scelta più appropriata in quel caso rispetto a una pena detentiva, se tale proposta non è presentata dal *Probation Service*, questa non è la scelta che il giudice andrà a compiere.²⁵⁹

I giudici, inoltre, acconsentono agli accordi presi tra il *Public Prosecution Department* e il *Probation Office* circa le tipologie di casi che sono da indicarsi per resoconti di consulenza o resoconti pre-condanna riguardanti il sospettato: quale conseguenza, i giudici adottano automaticamente gli stessi fattori di esclusione che sono stati adottati negli accordi tra il *Public Prosecution Department* e il *Probation Office*.²⁶⁰

²⁵⁸ BOONE, M.M. (2012) *op. cit.*, pg. 23

²⁵⁹ BOONE, M.M. (2012) *op. et loc. cit.* Del resto si evidenzia come il *Probation Service* non vorrebbe mai doversi confrontare con qualche *unexpected gifts*, un termine che l'Autrice utilizza per indicare quei casi in cui il *Probation Service* stesso non aveva effettuato una positiva raccomandazione.

²⁶⁰ BOONE, M.M. (2012) *op. et loc. cit.*

5. Le zone d'ombra del *werkstraf*, il *community service order* olandese: un'analisi critica

Nonostante il *community service order* nell'ordinamento olandese sia una sanzione con un forte potenziale rieducativo e sia attuata con un sistema organizzativo che permette a pieno lo sfruttamento di tale potenziale, è doveroso sottolineare alcune falle che hanno in passato rappresentato oggetto di dibattito.

Il dibattito non sembra ancora oggi essersi spento nel territorio olandese e sebbene alcune perplessità si siano in seguito rilevate infondate, è bene fare luce sulle zone d'ombra della sanzione in analisi per avere un quadro più completo dei possibili aspetti patologici provocati da un utilizzo improprio della misura.

5.1 Il dibattito sulla natura punitiva dell'*order* e l'opinione pubblica

Dopo l'introduzione del *community service order* nel codice penale olandese nel 1989 cominciò un serio dibattito, che non si è ancora oggi concluso, sulla natura punitiva di questa sanzione.

Si cominciò ad affermare che in seguito all'introduzione del *community service order* quale terza condanna formale e autonoma nell'ordinamento, la natura punitiva di esso avrebbe dovuto riflettersi anche nel contenuto stesso della sanzione.²⁶¹

L'argomento fu discusso a lungo tra la dottrina che attribuì diversi elementi punitivi al *community service order* sin dalle sue prime applicazioni, quali, ad esempio, il dovere di fare uno sforzo essendo un'obbligazione di *facere* e non un semplice *pati*, il metodo conflittuale del funzionamento della sanzione, la vergogna nei confronti della società, ed anche la stigmatizzazione quale risultato di una maggiore visibilità del trasgressore rispetto alla pena detentiva.²⁶²

Nel 2000 venne pubblicato uno studio da Van Mulbregt sull'opinione dei trasgressori, dei giudici, degli avvocati e dei pubblici ministeri circa la natura punitiva del *community service order*: fu interessante rilevare che i tre gruppi di professionisti individuavano gli elementi punitivi nella condanna stessa, mentre i trasgressori individuavano elementi relativi alla condanna, quali il peso per la famiglia del trasgressore causato dalla sanzione e la paura della reazione della comunità.²⁶³

L'Autrice più volte citata ritiene che l'elemento punitivo delle *community sanctions* debba essere individuato nella lunghezza temporale durante il quale la libertà

²⁶¹ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 28

²⁶² *Ibidem*

²⁶³ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* L'Autrice si riferisce al seguente studio MULBREGT, J.M.L. VAN (2000) *Het betere werk, Verwachtingen en ervaringen met betrekking tot het strafkarakter van een werkstraf*, PhD thesis, The Hague: Boom Juridische uitgevers

del trasgressore è limitata, mentre il contenuto delle *community sanctions* dovrebbe essere determinato guardando al contributo offerto da queste misure alla riabilitazione del reo, e non alla loro natura punitiva.²⁶⁴

Il punto di vista della dottrina sul *community service order* è sempre stato messo a dura prova dall'opinione pubblica e dal suo grado di soddisfazione o meno verso l'utilizzo di questa misura.

Nel 1993 lo studio di Van der Laan ha concluso che vi era un ampio supporto da parte della società olandese per il *community service order*: esso ha presentato sette casi di trasgressori ad un campione di 1027 persone che, anche per reati più gravi quali violenza pubblica con moderate lesioni, frode fiscale e guida in stato d'ebbrezza con conseguente incidente stradale e vittime, hanno appoggiato il *community service order*, eventualmente combinato con una pena pecuniaria.²⁶⁵

Tuttavia nel corso degli anni la situazione è molto cambiata ed il *community service order* ha dovuto confrontarsi con le polemiche sollevate dall'attenzione dei media verso questa sanzione e con la pubblica e politica disapprovazione.

L'attenzione dei media verso la sanzione in analisi fu sollevata in seguito a due vicende giudiziarie, rispettivamente del 1995 e del 1997.

La prima vicenda riguardava un calciatore di fama internazionale che causò un fatale incidente stradale mentre eccedeva il limite di velocità di 40 km/h; due settimane dopo commise un'altra infrazione stradale, questa volta senza causare vittime: esso ricevette per entrambi i reati un *community service order* di 240 ore.²⁶⁶

La seconda vicenda avvenne due anni dopo e coinvolse un altro personaggio pubblico, questa volta un famoso cantante lirico, responsabile di un analogo incidente stradale: il trasgressore era in stato di ebbrezza al momento del reato ed anche per esso la sanzione si concretizzò in un *community service order* di 240 ore, il massimo dell'ammontare di ore lavorative concesso nell'imposizione di tale sanzione.²⁶⁷

L'opinione generale che si venne a creare in seguito a queste due vicende giudiziarie fu che il *community service order* era una sanzione troppo indulgente per questo tipo di reati, e che il solo motivo per cui i trasgressori in questione erano riusciti ad evitare la pena detentiva risiedeva nel loro *status* e nella loro fama.²⁶⁸

Questa circostanza è parzialmente vera, poiché i danni all'immagine e alla reputazione che il trasgressore subirà a seguito della condanna e della sua pubblicità

²⁶⁴ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁶⁵ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Lo studio a cui l'Autrice si riferisce è il seguente VAN DER LAAN, P.H. (1993) *Het publiek en de taasktraf, Een maatschappelijk. Draagvlak voor de taaktraf*, in *Justitiële Verkenningen*, Vol. 19, No. 9, 89-110 Nello studio sono riportate le percentuali dei soggetti che si sono dimostrati favorevoli all'imposizione del *community service order* per i tre reati sopra citati: il 63% per reati di violenza pubblica con lesioni moderate, il 33% per la frode fiscale e il 38% per il reato di guida in stato di ebbrezza con conseguente incidente stradale e vittime.

²⁶⁶ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁶⁷ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁶⁸ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 29

negativa, sono spesso considerati quali fattori di mitigazione della pena da parte dell'organo giudicante.²⁶⁹

Vi è tuttavia da considerare anche un altro fattore: i reati considerati sono spesso reati per i quali il giudice ha una visione diversa rispetto all'opinione pubblica circa la loro meritata punizione poiché le infrazioni stradali, sebbene possano provocare seri danni a cose e persone, sono raramente commesse con intenzionalità.²⁷⁰

Il maggiore impatto negativo sul pubblico consenso al *community service order* fu provocato da un bizzarro incidente: nell'Ottobre del 2007 il programma televisivo *Zembla* trasmise un documentario dal sensazionale titolo “*Murder, homicide, community service order*”.²⁷¹

Il principale messaggio trasmesso con questo programma televisivo fu che il sistema giudiziario olandese aveva violato la *ratio* alla base del *Wetboek van Strafrecht* imponendo il *community service order* anche per reati più gravi, quali omicidi e violenze sessuali.²⁷²

Comprensibile fu il tumulto provocato dalla trasmissione.

Pochi giorni dopo, il Parlamento convocò il Ministro della Giustizia al fine di ottenere chiarimenti sulla questione, e questi, al fine di evitare risposte affrettate e non supportate da dati scientifici, decise di commissionare un progetto di ricerca sul *community service order*, i cui risultati furono pubblicati nell'Aprile del 2008.²⁷³

Lo studio ha dimostrato che gli autori del programma avevano utilizzato dati inaffidabili, quali definizioni formali dei crimini che non corrispondevano alla gravità del reato: una “violenza sessuale” si dimostrò essere un bacio alla francese un po' forzato e un “tentato omicidio” una minaccia piuttosto feroce.²⁷⁴

²⁶⁹ *Ibidem*

²⁷⁰ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.* Sebbene l'obiezione della dottrina sia pertinente, a parere di chi scrive, non è tuttavia decisiva: per quanto in tali reati possa mancare l'elemento soggettivo del dolo intenzionale, si può senza dubbio individuare un dolo eventuale da parte del trasgressore. Quest'ultimo, ponendosi alla guida in stato di ebbrezza o superando i limiti consentiti dal Codice della Strada, accetta il rischio che il suo comportamento sprovveduto possa provocare seri danni alla circolazione dei mezzi e alle persone. Più che l'elemento soggettivo del reato, nelle due vicende giudiziarie sopra riportate sembra essere stata la popolarità e la fama internazionale dei trasgressori ad averli evitato una condanna meno mite.

²⁷¹ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *Special minimum sentences and community service in contemporary Dutch criminal law*, in M. S. Groenhuijsen, T. Kooijmans, & T. A. Roos (Eds.), *Fervet Opus: Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, pg. 90

²⁷² GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁷³ Le risultanze dello studio commissionato dal Ministero della Giustizia sono contenute in KLIJN A., VAN TULDER F., BEAUJEAN R., VAN DER HEIJDEN T., RODENBURG G. (2008) *Moord, doodslag, taakstraf? Een Zembla-uitzending nader bekeken*, Raad voor de Rechtspraak, Research Memoranda, 4(1)

²⁷⁴ BOONE M.M., VAN SWAANINGEN R. (2013) *Regression to the mean: punishment in the Netherlands*, in RUGGIERO V., RYAN M. (Eds.), *Punishment in Europe*, Palgrave: Macmillan, pg. 18

Quale risultato, reati quali l'omicidio, l'omicidio colposo e ben tredici su quindici casi di tentato omicidio, erano stati impropriamente divulgati come reati per i quali era stato imposto un *community service order*.²⁷⁵

I ventotto casi in cui il giudice aveva imposto il *community service order*, contrariamente alla richiesta del pubblico ministero, vennero presentati e fatti analizzare da due professori di diritto penale: in ventuno casi essi si ritenevano soddisfatti con la sanzione imposta dal giudice, in sei casi essi avevano opinioni differenti sulla questione ed in un solo caso essi erano d'accordo sul fatto che il *community service order* non fosse una pena sufficientemente severa per il reato che era stato commesso.²⁷⁶

Nonostante lo studio commissionato dal Ministro della Giustizia abbia mostrato come il documentario televisivo fosse stato creato su dati inaffidabili, l'opinione pubblica e il generale grado di accettazione verso il *community service order* ne uscì profondamente turbato dalla vicenda.

5.2 L'emendamento dell'art. 22b del *Wetboek van Strafrecht*

Il progetto di ricerca commissionato dal Ministro della Giustizia riportò un alto livello di soddisfazione in seguito alla revisione dei *community service orders* imposti dai giudici: di conseguenza, la più importante conclusione che emerse dalla ricerca fu che non c'era ragione per limitare o ridurre il potere discrezionale dei giudici o dei pubblici ministeri con riferimento all'imposizione del *community service order*.²⁷⁷

I risultati dello studio avrebbero dovuto segnare la fine delle polemiche e delle perplessità riguardanti l'utilizzo del *community service order*.

Tuttavia, questo non è quello che accadde.

Nell'estate del 2008 il Ministro della Giustizia scrisse una lettera al Parlamento nella quale affermò che non era consigliato che il *community service order* venisse imposto così frequentemente quando si trattava di sanzionare reati di una certa gravità, mentre avrebbe dovuto essere utilizzato soltanto in casi eccezionali.²⁷⁸

Il Ministro scrisse che due tipi di cambiamenti erano previsti: il primo riguardava le linee guida del *Prosecution Service*, che dovevano essere riviste, o meglio rese più stringenti, al fine di ridurre l'incidenza dei *community service orders* nel caso di reati gravi o di trasgressori recidivi; il secondo riguardava le istruzioni che dovevano essere impartite al *Board of Prosecutors-General* per assicurarsi che le nuove linee guida venissero rispettate.²⁷⁹

²⁷⁵ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁷⁶ BOONE, M.M. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁷⁷ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. cit.*, pg. 91

²⁷⁸ *Letter of June 26, 2008, Kamerstukken II 2007/08, 3 I 200, VI, nr. 172*

²⁷⁹ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

Nella sua lettera al Parlamento, il Ministro sottolineò la circostanza che egli stesse prendendo in considerazione l'emendamento del *Wetboek van Strafrecht* al fine di ridurre l'utilizzo del *community service order* per i reati più gravi.

Le nuove e più severe linee guida vennero in seguito abbozzate, ed esse entrarono in vigore il 1 Gennaio del 2009: il contenuto di esse venne spiegato e soprattutto chiarito nella lettera del vice-ministro della Giustizia al Parlamento.²⁸⁰

In aggiunta, nella stessa lettera fu riportato che il Ministro non stava più solo ponderando la scelta di un emendamento al Codice Penale, ma aveva oramai deciso di perseguire quest'obiettivo, e per tal ragione aveva già scritto una proposta di emendamento, che era stata inviata per una consultazione a un certo numero di autorità operanti nel sistema della giustizia penale.²⁸¹

Secondo la proposta di emendamento dell'art. 22b del Codice Penale, il *community service order* doveva essere escluso quale possibile condanna per quei reati che prevedevano una pena massima di sei anni di detenzione, quando il reato commesso aveva avuto un serio impatto sull'integrità psicologica della vittima.²⁸²

La stessa esclusione si applicava per alcuni reati di specifica natura, quali reati contro la pubblica autorità, reati sessuali e violenza privata.

Per quel che concerneva il trasgressore recidivo, la proposta di emendamento prevedeva che il *community service order* non poteva essere utilizzato quale condanna se era già stato imposto al trasgressore nei cinque anni precedenti.²⁸³

Nel Febbraio del 2009 il *Council for the Judiciary* commentò la proposta di emendamento del *Wetboek van Strafrecht* con una lettera al Ministro, nella quale questa veniva respinta con un tono insolitamente severo.

Le obiezioni del *Council for the Judiciary* possono essere così riassunte: “*Current practice shows that in cases of crime the amendment refers to, imposition of a community service order is very rare indeed. And when it happens, there good reasons for taking this decision. All of this has been revealed and confirmed in the research outlined above. Against this background the proposed amendment is completely redundant. The Council recommends to evaluate the effects of the new guidelines for prosecutors. An assessment like that could demonstrate that the proposed amendment is superfluous. The proposed amendment deprives the court of the opportunity to impose a community service order in a number of cases. This could lead to sentences which are unreasonable, disproportionate and incomprehensible. The possibility to reduce sentencing options by excluding certain crimes in an Order in Council is without precedent and violates fundamental principles of the current system of criminal law.*”

²⁸⁰ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁸¹ *Letter of December 16, 2008, Kamerstukken II 2008/09, 31 700, VI, nr. 91*

²⁸² GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁸³ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

*Sentencing range should be and remain an exclusive competence of the legislator, and can not be delegated to the executive power.*²⁸⁴

Le osservazioni del *Council of the Judiciary* appaiono sensate: la proposta di emendamento del Ministro sembra più che altro dettata dalla necessità di placare gli animi dell'opinione pubblica e dei media che apparivano ancora perplessi sulla questione, sebbene i risultati dello studio condotto nel 2008 avessero dimostrato come difficilmente si potesse contestare l'opportunità di utilizzo del *community service order*.

Alcune osservazioni sulle nuove linee guida per i pubblici ministeri circa la loro condotta nelle aule di giustizia: a questi è chiesto di non richiedere l'imposizione del *community service order* in una serie di specifici casi.

Tra questi casi, vi sono tre reati con un tetto massimo di pena inferiore ai sei anni: resistenza a pubblico ufficiale con conseguenti lesioni, pedopornografia e istigazione alla prostituzione minorile.²⁸⁵

Si ritiene che la ragione che ha portato all'espressa menzione di questi reati risieda nella circostanza che in tal modo, molto probabilmente, essi saranno posti quali priorità nell'*Order* del *Council* sopra citato, e in questo modo verrà influenzato il potere discrezionale dei giudici nella commisurazione della pena: questa scelta si adatta alla tendenza di oggi di promuovere una politica di tolleranza zero in relazione a quei tre crimini a cui fanno riferimento le linee guida.²⁸⁶

Tuttavia, anche questi reati possono essere posti in essere con circostanze che ne riducono la loro sostanziale offensività: basti pensare al caso in cui l'autore del reato sta guardando un "ordinario" film per adulti e non è consapevole del fatto che le attrici sono soggetti minorenni che hanno nascosto la loro vera età.²⁸⁷

Vi è da chiedersi se in questi casi sia necessario e opportuno escludere *a priori* la possibilità di imporre il *community service order*.

I verdetti del giudice hanno bisogno di tenere in considerazione una serie di variabili: nel momento in cui è impedito al giudice di valutare alcune circostanze, la sentenza potrebbe risultare irragionevole ed incomprensibile.²⁸⁸

Alla luce di queste considerazioni, sembrerebbe legittimo ritenere che l'azione del Ministro della Giustizia nel limitare l'applicazione del *community service order* non può essere sostenuta: non appare saggio considerare la possibilità di ridurre il potere discrezionale del giudice nella commisurazione della pena per alcuni specifici reati.²⁸⁹

²⁸⁴ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. cit.*, pg. 92

²⁸⁵ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁸⁶ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁸⁷ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

²⁸⁸ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. cit.*, pg. 93 L'Autore evidenzia come in questo modo verrebbe preclusa la possibilità di applicare il *community service order* per certe categorie di reati, mentre resterebbe "intatta" la possibilità di applicare la pena pecuniaria. Questa situazione appare contraddittoria poiché il legislatore considera il *community service order* una sanzione meno severa della pena detentiva, ma più severa della pena pecuniaria.

²⁸⁹ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

Le perplessità della dottrina sono, a parere di chi scrive, perfettamente condivisibili: dal momento che non vi era stato alcun uso patologico del *community service order* a causa della discrezionalità dell'organo giudicante, non appare comprensibile una limitazione del potere dei giudici che impedirebbe solo di poter considerare tutte le circostanze del caso nel momento della scelta della sanzione più adatta al trasgressore ed al reato perpetrato.

Tuttavia, dopo tutte le polemiche mediatiche e non, l'immagine di un apparato giudiziario *soft* era oramai stata creata: il risultato di questo dibattito si è concretizzato con l'emendamento del 2012, secondo il quale i soggetti recidivi e gli autori di reati di una certa gravità e di reati sessuali sono adesso legalmente esclusi dall'applicazione di qualsiasi pena non detentiva.²⁹⁰

Quando in seguito a questa modifica è stata prospettata una diminuzione dei *community service orders* sotto la guida del *Probation Service*, è stato confermato quanto sostenuto nello studio del 2008: il *Probation Service* ha affermato che la mole di lavoro non ha subito alcun tipo di cambiamento negli ultimi due anni poiché l'organizzazione neanche in passato aveva mai avuto tra i suoi clienti autori di reati sessuali o di reati violenti.

5.3 Il *werkstraf*: una sanzione soltanto per gli olandesi?

La maggior parte dei trasgressori che svolgono un *community service order* sono nati in Olanda (72.1%), mentre la parte restante proviene dai maggiori gruppi di emigranti nel territorio olandese: i soggetti provenienti dalle Antille olandesi (3.8%), dal Marocco (3.4%), dalla Turchia (3.4%), dal Suriname (4.5%).²⁹¹

Da questi dati emerge come il *community service order* sia una sanzione molto più "caucasica" rispetto alla pena detentiva, poiché ancora oggi meno della metà dei soggetti detenuti nelle carceri sono nati nel territorio olandese.²⁹²

La Regola 20 delle *European Rules on Community Sanctions and Measures* stabilisce che nell'applicazione e nell'esecuzioni delle misure alternative non dovrà esserci alcuna discriminazione per motivi di razza, di colore, di origine etnica, di nazionalità, di sesso, di lingua, di religione, di opinione politica o di qualsiasi altra opinione, di situazione economica, sociale o altro, di condizione fisica o mentale.²⁹³

²⁹⁰ BOONE, M.M. (2013) *op. cit.*, pg. 18

²⁹¹ BOONE, M.M. (2010) *op. cit.*, pg. 33. I dati citati dall'Autrice sono frutto di uno studio compiuto nel 2009 sulla componente etnica dei soggetti condannati al *community service order*: WERMINK H., BLOKLAND A., NIEUWBEERTA P., NAGIN D., TOLLENAAR N., (2009) *Recidive na werkstraffen en na gevangenisstraffen. Een gematchte vergelijking*, in *Tijdschrift voor Criminologie*, Vol. 51, No. 3, 211-228

²⁹² www.dji.nl

²⁹³ *Recommendation No. R (92) 16, Rule 20*: "There shall be no discrimination in the imposition and implementation of community sanctions and measures on grounds of race, colour, ethnic origin,

Tuttavia, nel momento in cui si guarda alle caratteristiche del trasgressore al quale è normalmente imposto il *werkstraf*, emerge con chiarezza come importanti categorie di trasgressori quali stranieri, soggetti con dipendenze e senz'altro, sono altamente sottorappresentati.²⁹⁴

L'applicazione delle misure non detentive non solo produce effetti discriminanti e stigmatizzanti verso certe categorie di trasgressori, ma produce anche effetti negativi sulla popolazione carceraria escludendo implicitamente o esplicitamente queste categorie di trasgressori dall'applicazione del *community service order*.²⁹⁵

Inoltre, il riassetto organizzativo del *Probation Service* ha provocato la circostanza per la quale tutt'oggi l'organizzazione appare meno accessibile per gruppi di clienti di minoranza etnica, una categoria del tutto trascurata dal servizio di questa.

Il contesto teorico utilizzato per lo studio di questo cambiamento è il concetto di “*street level bureaucracy*” coniato da Micheal Lipsky nel 1980: tipica di questa organizzazione è l'intrinseca tensione tra le esigenze produttive di gestione e il desiderio di dare una buona qualità di servizi al cliente individuale.²⁹⁶

Lipsky nella sua analisi sostiene che i diversi modi in cui i funzionari gestiscono questa situazione provoca svantaggi per i clienti dei gruppi più problematici.²⁹⁷

Non sorprende che la trasformazione del *Probation Service* in un'organizzazione che valuta il suo servizio solo sui numeri di produzione incoraggia questi pericolosi meccanismi di esclusione verso certi gruppi.

Inoltre, i clienti provenienti da gruppi di minoranza etnica (i clienti sono assegnati a un gruppo di minoranza etnica nel caso in cui almeno uno dei genitori sia nato in un paese straniero) hanno spesso caratteristiche tali da portare a considerare questi quali “clienti problematici”.²⁹⁸

Problemi di lingua e di contesto culturale rappresentano una grande complicazione: i funzionari del *Probation Service* spesso non usano interpreti poiché, secondo loro, questo non porta a niente se non ad un peggioramento del problema.²⁹⁹

In aggiunta, il problema della lingua non rappresenta solo un problema verbale, ma anche un problema culturale: ad esempio, i funzionari hanno ammesso di avere

nationality, gender, language, religion, political or other opinion, economic, social or other status or physical or mental condition”.

²⁹⁴ KALMTHOUT, A.M. van (2000) *Community sanctions and measures in Europe: a promising challenge or a disappointing utopia?*, in *Crime and Criminal Justice in Europe*, Strasbourg: Council of Europe Publishing, pg. 131

²⁹⁵ KALMTHOUT, A.M. van (2000), op. cit., pg. 132

²⁹⁶ BOONE, M.M. (2005) op. cit., pg. 291

²⁹⁷ LIPSKY, M. (1980) *Street Level Bureaucracies: Dilemmas of the Individual Public Services*, New York: Russell, Sage Foundation

²⁹⁸ BOONE, M.M. (2005) op. et loc. cit.

²⁹⁹ BOONE, M.M. (2005) op. et loc. cit.

spesso delle notevoli difficoltà nello spiegare la natura del loro servizio a soggetti che non hanno mai avuto conoscenza in precedenza del *Probation Service*.³⁰⁰

Inoltre, le informazioni che sono date dal cliente al *Probation Service* devono essere inserite nel giusto contesto: un funzionario olandese avrà una certa immagine di una scuola per ragazzi con problemi educativi e delle conseguenze che la frequenza di un tale istituto possa provocare nella vita sociale del ragazzo, mentre capire l'impatto sul minore della frequenza di una scuola coreana è tutta un'altra storia.³⁰¹

Oltre alla lingua e all'ambiente culturale, un secondo fattore che complica il rapporto con i clienti appartenenti ad un gruppo etnico minoritario è rappresentato dal largo numero di sospettati che nega di aver commesso il crimine: l'ammissione del proprio reato rappresenta un importante punto di partenza per l'assistenza del trasgressore, ed è difficile per il *Probation Service* aiutare qualcuno che sostiene di non aver commesso alcuna azione antigiuridica.³⁰²

Un terzo fattore è rappresentato dalla disponibilità del cliente stesso: i clienti del *Probation Service* non brillano per affidabilità e puntualità, ma quelli appartenenti a un gruppo di minoranza etnica hanno ancora più difficoltà nel presentarsi ai loro appuntamenti, e spesso vi sono anche difficoltà nel reperire questi clienti a causa della mancanza di un indirizzo o di altri mezzi di comunicazione.³⁰³

Infine, è necessario porre l'accento su un'altra particolarità: appare difficile motivare i clienti verso determinati programmi di educazione comportamentale se il loro comportamento deriva da o è giustificato da *standards* che differiscono da quelli su cui la violazione della regola si basa.³⁰⁴

Tenendo a mente la teoria dello *street level bureaucracies*, le caratteristiche elencate suscitano l'aspettativa che il *Probation Service* sia meno accessibile per quei clienti appartenenti a gruppi di minoranza etnica.

³⁰⁰ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 292 Si sottolinea come a volte i funzionari tendono ad usare nomi complicati per indicare altre tipiche organizzazioni olandesi. Per questo motivo, a volte si limitano a controllare che il cliente abbia compreso la natura dell'organizzazione, poichè spesso avrà dimenticato il nome di questa.

³⁰¹ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* La maggior parte dei funzionari non ha alcuna idea di come possano operare le organizzazioni in altri contesti culturali e diventa dunque difficile per loro offrire assistenza ai clienti, senza che vi sia un preliminare colloquio nel quale si entra più a fondo nel contesto culturale del soggetto. Tale servizio richiede chiaramente più risorse e tempo rispetto al servizio offerto ad un trasgressore olandese.

³⁰² BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* I risultati di una ricerca del 1999 hanno mostrato come i clienti provenienti dalle Antille olandesi o dal Marocco negano con maggior frequenza, rispetto agli altri gruppi etnici minoritari, la commissione del crimine. KLOOSTER E.M., VAN HOEK A.J.E., VAN'T HOFF C.A. (1999) *Allochtonen en strafbeleving, een onderzoek naar de strafbeleving van Antilliaanse, Surinaamse, Marokkanse en Turkse jongens*, The Hague: Ministry of Justice

³⁰³ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* La poca affidabilità del cliente rappresenta un grande problema pratico soprattutto in considerazione del meccanismo olandese per stabilire gli appuntamenti con i clienti: il *Probation Service* invita i clienti a presentarsi presso i propri uffici per iscritto e poi li attende lì all'orario indicato nell'invito.

³⁰⁴ Il problema si evince soprattutto nel caso delle violenze domestiche, a causa della diversa impostazione culturale di certi gruppi etnici nel concepire la patria potestà.

Nella realtà così stanno le cose.

Ogni mattina, informazioni sui soggetti sospettati in custodia sono inviate all'ufficio del *Probation Service* da parte della più vicina stazione di polizia: l'organizzazione in seguito decide a quali soggetti essa andrà a fare visita, e sebbene ufficialmente vi sia una politica basata sui *target groups*, in pratica i funzionari del *Probation Service* utilizzano altri criteri.³⁰⁵

L'incapacità di parlare olandese, la mancanza di un permesso di soggiorno e il negare di aver commesso il crimine, sono importanti indicatori per il *Probation Service* per non offrire il proprio intervento: è chiaro che tutti questi fattori rappresentano uno svantaggio per i clienti provenienti da un gruppo etnico minoritario.³⁰⁶

La non ammissione del crimine da parte del trasgressore influenza la scelta dei funzionari nello scrivere il rapporto d'indagine sociale: se il trasgressore non confessa, i funzionari si rifiutano *in toto* di scrivere il rapporto d'indagine sociale, o in alternativa scrivono un rapporto solo sulle condizioni sociali del reo, ma si rifiutano di consigliare al giudice la sanzione penale a loro giudizio più appropriata.³⁰⁷

Di conseguenza, il giudice si trova dinanzi ad un vicolo cieco e non avrà altra alternativa che imporre la pena detentiva: anche questo fattore di certo rappresenta un elemento di penalizzazione per i soggetti appartenenti ad una etnia minoritaria.

Il problema descritto è parzialmente compensato dall'entusiasmo di alcuni gruppi di funzionari che stanno tentando di abbattere queste barriere, nonostante la predominante cultura dell'efficienza della produzione: questi funzionari fanno visita ai clienti nelle loro abitazioni quando essi non si presentano agli appuntamenti, comunicano con i trasgressori e le loro famiglie in tutti i modi possibili e cercano di trovare il modo più adatto per aiutare i trasgressori, anche quelli che non hanno ammesso completamente di aver compiuto il crimine.³⁰⁸

³⁰⁵ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 293

³⁰⁶ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* Il *Probation Service* giustifica questa decisione con l'alto numero di casi e il tempo necessario per le procedure amministrative. L'Autrice riporta le parole di un funzionario: "If you visit a client in the police station and you came to the conclusion that you have no possibility to offer an early intervention, you still have to fill in six pages in the administration system. You are better off calling the police and ask who's in. Does he admit it? Does he speak Dutch? Ok, in that case I'll come and visit him."

³⁰⁷ BOONE, M.M. (2005) *op. et loc. cit.* Su un campione di 100 rapporti d'indagine sociale, i funzionari danno consigli circa la pena appropriata con un rapporto di 2:1 nel caso di trasgressori olandesi rispetto al caso di trasgressori provenienti da una minoranza etnica. La spiegazione che viene di solito data dai funzionari quando essi non consigliano al giudice la pena appropriata (in altre parole, danno la loro disponibilità a supervisionare il trasgressore durante il *community service order*) è rappresentata dalla mancanza della confessione del crimine da parte del reo. Un'indagine più approfondita ha mostrato che questa spiegazione è falsa. *In primis*, i crimini che sono stati parzialmente negati nel campione analizzato hanno comunque ricevuto nel 50% dei casi un consiglio da parte del *Probation Service* all'organo giudicante. *In secundis*, nel circa 33% dei rapporti d'indagine sociale nel quale non era presente un consiglio da parte del *Probation Service* circa la sanzione più appropriata al trasgressore, il crimine era stato almeno parzialmente confessato. E' inoltre emerso come spesso i funzionari abbiano difficoltà a collocare questi trasgressori in determinati programmi poiché la loro affidabilità e puntualità mal si addice ad alcuni programmi di trattamento e di recupero.

³⁰⁸ BOONE, M.M. (2005) *op. cit.*, pg. 294

Tuttavia, l'organizzazione né premia né facilita il lavoro di questi funzionari e i loro sforzi: al contrario, essi potrebbero essere puniti con una sanzione disciplinare per non aver raggiunto il loro obiettivo di produzione.

Appare evidente come il trattamento sanzionatorio più severo sia riservato a quei trasgressori che non sono nati in Olanda o che non hanno un permesso di residenza o che non hanno alcun diritto di residenza nel territorio olandese dopo che avranno scontato la loro pena.³⁰⁹

Vi è una sorta di biforcazione nella scelta della pena tra olandesi e stranieri: i soggetti sospettati che sembrano olandesi e che parlano olandese hanno la minore probabilità di essere condannati a una pena detentiva di breve durata.³¹⁰

Le attuali scelte di politica criminale verso il reato e la sicurezza della società si collocano nel contesto di un processo secondo il quale il crimine è prevalentemente diffuso tra “gli altri”, gli stranieri, e non tra di “loro”, gli olandesi: le minoranze etniche che non sono sufficientemente integrate nella società danneggiano la coesione sociale e causano soltanto problemi.³¹¹

Il crimine è implicitamente dipinto come un problema esterno alla “loro” società, quella olandese, poiché provocato dagli stranieri.

Per quel che riguarda gli immigrati in situazione irregolare, essi sono totalmente esclusi da ogni opportunità di riabilitazione nell'ordinamento olandese.

In Olanda il principio di risocializzazione del trasgressore, insieme al principio delle minime restrizioni alla libertà personale del trasgressore, rappresenta il cuore del diritto penitenziario.³¹²

Tuttavia, il principio di riabilitazione non sembra abbracciare gli immigrati irregolarmente: i problemi con questa categoria sono problemi più *de facto* che *de iure*, poiché sono rappresentati dalla mancanza di un permesso di soggiorno.

Questi soggetti sono esclusi da ogni possibilità di riabilitazione sulla base dell'argomento che essi lasceranno il paese dopo la loro scarcerazione: tuttavia, già nel 1987 il più alto Tribunale olandese ha statuito che il significato del principio di riabilitazione non è ristretto solo a quei soggetti che dopo aver scontato la condanna faranno ritorno alla società olandese.³¹³

5.4 La riduzione della popolazione carceraria: merito esclusivo del *community service order*?

³⁰⁹ BOONE, M.M. (2012) *op. cit.*, pg. 11

³¹⁰ BOONE, M.M. (2012) *op. cit.*, pg. 13 E' stato inoltre dimostrato come i trasgressori condannati al *community service order* siano cinque volte più probabilmente nati in Olanda rispetto ai trasgressori che vengono condannati ad una pena detentiva di breve durata. Cfr. WERMINK H., BLOKLAND A., NIEUWBEERTA P., NAGIN D., TOLLENAAR N., (2009) *op. cit.*

³¹¹ BOONE, M.M. (2013) *op. cit.*, pg. 11

³¹² BOONE, M.M. (2012) *Rehabilitation perspectives for irregular migrants: Belgium, England & Wales, Greece and the Netherlands*, in *European Journal of Probation*, Vol. 4, No. 3, pg. 2

³¹³ BOONE, M.M. (2012) *op. et loc. cit.*

Sebbene l'utilizzo delle misure alternative alla pena detentiva abbia contribuito senza dubbio alla diminuzione della popolazione carceraria, sorge spontaneo chiedersi se nell'ordinamento olandese vi siano stati altri fattori a contribuire a questo fenomeno considerata la sua portata.³¹⁴

E' stato dimostrato come una delle cause più dirette di tale diminuzione può essere individuata nella prassi giudiziaria: dal 2003, infatti, il numero di condanne alla pena detentiva (senza sospensione) continua a diminuire.³¹⁵

Questo fenomeno può essere parzialmente spiegato con la politica degli accordi di produzione e di finanziamento degli *outputs* cominciata nel 2003: gli agenti di polizia sono stati incoraggiati a focalizzarsi su un largo numero di casi minori piuttosto che sull'inferiore numero di casi più gravi e più complicati.³¹⁶

Quale conseguenza di questa scelta politica, le corti hanno imposto un maggior numero di condanne meno severe e tale situazione si è riversata nella diminuzione del numero di detenuti nelle carceri olandesi.³¹⁷

Uno studio condotto nel 2007 sull'analisi delle oscillazioni nel tasso di sei diverse categorie di detenuti ha dimostrato che, mentre la categoria di soggetti con condanna definitiva si era stabilizzato, o addirittura si era ridotto, dal 1995 si era registrato un incredibile aumento di altre categorie di detenuti: imputati in custodia cautelare, soggetti con problemi mentali affidati a cliniche penali-psichiatriche, immigrati irregolari in attesa di deportazione, giovani detenuti per motivi connessi al diritto privato.³¹⁸

L'incremento di queste categorie di soggetti contribuisce in larga misura a spiegare il recente calo nel numero di detenuti.

Si possono dare due esempi per spiegare questo ribasso.

Il numero d'immigranti irregolari in detenzione in attesa di rimpatrio si è dimezzato, in parte quale risultato di una più severa politica d'immigrazione, ma soprattutto perché l'ingresso della Bulgaria e della Romania nell'Unione Europea ha provocato un incredibile calo nel numero dei richiedenti asilo.³¹⁹

Il numero ha subito una drastica riduzione anche in seguito ad un provvedimento di grazia che ha coinvolto circa 27,000 detenuti in seguito all'approvazione delle *European Union's guideline on Forced Return*: il termine massimo di detenzione

³¹⁴ E' opportuno ricordare come l'Olanda negli ultimi anni abbia affittato le sue carceri a ben più di un paese europeo, quali Belgio, Francia e Norvegia.

³¹⁵ BOONE, M.M. (2013) *op. cit.*, pg. 15

³¹⁶ *Ibidem*

³¹⁷ Dal 2009 si è registrato un aumento nel numero di pene detentive comminate dai giudici e questo è senz'altro indice di un aumento di casi più gravi portati dinanzi alle corti. Cfr. BOONE, M.M. (2013) *op. et loc. cit.*

³¹⁸ BOONE, M.M. (2013) *op. cit.*, pg. 16

³¹⁹ BOONE, M.M. (2013) *op. et loc. cit.* Il numero di richiedenti asilo nel 1998 era di 45,000 mentre nel 2007 si è ridotto a 10,000. Attualmente il numero si è stabilizzato intorno ai 18,000.

amministrativa in attesa di rimpatrio è stato fissato a sei mesi, e poiché lo stato olandese tendeva a trattenere i soggetti da rimpatriare per un lasso di tempo maggiore, le linee guida dell'Unione Europea hanno portato ad un alto numero di scarcerazioni.³²⁰

Un altro esempio. La separazione dei giovani detenuti per motivi di diritto privato³²¹ e dei giovani detenuti per aver commesso un crimine ha influenzato il numero dei detenuti: prima del 2008 le due categorie di giovani erano detenute presso gli stessi istituti penali, mentre da quando si sono separate le due categorie, il numero totale di giovani detenuti nelle carceri si è più che dimezzato.³²²

Un altro fattore che ha senz'altro contribuito alla riduzione del numero della popolazione carceraria è l'introduzione della possibilità per il pubblico ministero di imporre un *punishment order* (*strafbeschikkingen*): il fatto che sia stata data l'opportunità al pubblico ministero di poter decidere il caso senza l'audizione del giudice e anche se il trasgressore non è d'accordo con la pena, ha di certo contribuito a ridurre il numero delle pene detentive comminate, dal momento che è solo il giudice che ha il potere di imporre una sanzione detentiva.³²³

In conclusione, dall'analisi delle più recenti politiche criminali nel territorio olandese si evince come il potenziamento delle misure alternative alla detenzione, sebbene abbia giocato un ruolo importante nella riduzione del numero della popolazione carceraria, non possa essere considerato l'unico elemento in gioco.

³²⁰ BOONE, M.M. (2013) *op.et loc. cit.*

³²¹ Con tale espressione ci si riferisce a quei giovani con gravi problemi comportamentali che, in seguito ad un *child protection order*, venivano collocati negli stessi istituti nei quali vi erano i giovani detenuti per la commissione di un crimine.

³²² BOONE, M.M. (2013) *op.et loc. cit.* In criminologia, il fenomeno per cui gli ex detenuti sono trasferiti in un altro istituto è chiamato transcarcerazione.

³²³ BOONE, M.M. (2013) *op. cit.*, pg. 17

6. Dati statistici sulle *taakstraffen* nel sistema penale olandese

In questo capitolo sono stati collezionati i dati inerenti alle *taakstraffen* nel sistema penale olandese in un arco temporale compreso tra il 2007 ed il 2013.³²⁴

Il costo di una giornata di lavoro di pubblica utilità in Olanda è di 100 euro, mentre il costo di una giornata in stato di detenzione è di 230 euro: un dato puramente economico che ben si accompagna alla scelta del legislatore olandese di privilegiare questa tipologia sanzionatoria.³²⁵

I programmi ai quali partecipano i trasgressori sono principalmente legate all'assistenza sanitaria (36%), all'ambito sportivo (15%) all'ambito culturale e sociale (12%), all'attività di riciclaggio (11%), all'attività di manutenzione paesaggistica (8%), all'inserimento in società di lavoro (8%) ed altre attività (10%).³²⁶

6.1 Tabella 1 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: verdetti di colpevolezza

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale di verdetti di colpevolezza	116.719	114.952	114.550	97.498	92.134	84.384	81.746
PENA PRINCIPALE	98.525	97.456	98.839	83.702	79.450	71.547	69.369
<i>Pena detentiva o detenzione minorile</i>	26.279	25.558	24.120	22.289	23.177	23.700	24.727
<i>Pena pecuniaria</i>	46.172	44.036	46.227	36.490	32.108	23.805	22.479
<i>Servizi a beneficio della comunità</i>	26.074	27.862	28.492	24.923	24.165	24.042	22.163
COMBINAZIONE DI PENE PRINCIPALI	16.611	15.910	14.270	12.510	11.484	11.321	10.599
<i>Pena detentiva o detenzione minorile e pena pecuniaria</i>	2.074	1.928	1.725	1.538	1.642	1.666	1.741

³²⁴ I dati riportati nel seguente capitolo sono consultabili in lingua olandese in EGGEN A.Th.J., KALIDIEN S.N. (2014) *Criminaliteit en Rechtshandhaving 2013, Ontwikkelingen en samenhangen*, The Hague: Boom Juridische uitgeverij, CBS, WODC

³²⁵ LAMERS M., VAN DER WEERT J., SANDERS E., GERRITSEN J., PRANGER M. (2012) *Wat nou als ze wegrennen? Werkstraf in Nederland*, Rafel Media VOF, pg. 129

³²⁶ Ibidem

<i>Pena detentiva o detenzione minorile e servizi a beneficio della comunità</i>	12.171	11.423	10.254	9.087	8.315	8.243	7.739
<i>Sospensione della pena detentiva o della detenzione minorile e servizi a beneficio della comunità</i>	10.207	9.842	8.941	7.783	7.082	6.690	5.782
<i>Pena pecuniaria e servizi a beneficio della comunità</i>	2.366	2.559	2.291	1.885	1.527	1.421	1.119
NESSUNA PENA PRINCIPALE	1.554	1.561	1.369	1.109	908	975	1.162
PENA SCONOSCIUTA	29	25	72	177	292	541	616

6.2 Tabella 2 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: sanzioni imposte

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale di sanzioni imposte	175.421	171.820	167.556	139.611	130.611	122.191	117.566
PENE PRINCIPALI	132.053	129.593	127.629	108.954	102.606	94.411	90.732
<i>Pena pecuniaria</i>	50.612	48.523	50.243	39.913	35.277	26.883	25.339
non sospesa	42.528	40.619	41.753	32.201	27.943	20.851	19.725
parzialmente e sospesa	3.935	3.730	4.029	3.549	3.328	2.639	2.152
sospesa	4.149	4.174	4.461	4.163	4.006	3.393	3.462
<i>Servizi a beneficio della</i>	39.669	41.041	40.496	35.565	33.746	33.399	30.772

<i>comunità</i>							
non sospesa	30.426	30.028	28.907	25.218	23.784	23.511	21.990
parzialment e sospesa	5.555	6.573	6.904	6.412	5.900	5.840	5.002
sospesa	3.688	4.440	4.685	3.935	4.062	4.048	3.780
<i>Corsi di formazione</i>	942	803	541	330	261	298	249
non sospesa	930	786	527	325	257	289	244
parzialment e sospesa	4	4	6	1	1	2	1
sospesa	8	13	8	4	3	7	4
<i>Pena detentiva</i>	36.946	36.004	33.821	31.024	31.451	32.059	32.956
non sospesa	15.634	15.371	14.983	13.822	14.727	14.967	15.269
parzialment e sospesa	8.040	7.724	6.821	6.582	6.622	6.911	7.413
sospesa	13.272	12.909	12.017	10.620	10.102	10.181	10.274
<i>Carcere minorile</i>	3.884	3.222	2.528	2.122	1.871	1.772	1.416
non sospesa	616	517	426	413	380	396	319
parzialment e sospesa	1.242	1.062	862	813	781	786	587
sospesa	2.026	1.643	1.240	896	710	590	510
PENE ACCESSO RIE	22.611	21.252	20.011	13.358	10.974	10.791	10.745
<i>Ritiro della patente di guida</i>	18.551	16.904	16.179	10.817	9.039	9.248	9.555
non sospesa	6.266	6.024	6.042	5.715	4.874	4.993	5.223
parzialment e sospesa	3.158	3.001	2.521	1.994	1.686	1.951	1.967
sospesa	9.127	7.879	7.247	3.108	2.479	2.304	2.365
<i>Confisca</i>	4.017	4.321	3.816	2.511	1.916	1.527	1.163

<i>Altre sanzioni accessorie</i>	43	27	25	30	19	16	27
MISURE	19.975	20.214	19.305	17.087	16.784	16.757	15.728
<i>Clinica psichiatrica (TBS)</i>	247	200	165	160	147	151	155
<i>Istituti per giovani delinquenti</i>	213	141	114	110	129	132	101
<i>Dispositivi di collocamento per recidivi</i>	374	381	318	342	322	278	216
<i>Collocamento in un istituto psichiatrico</i>	118	129	125	117	97	91	96
<i>Misure per influenzare il comportamento dei giovani</i>	-	15	78	86	73	84	54
<i>Versamento allo Stato, risarcimento dei danni, sequestro di beni di provenienza illecita</i>	16.145	16.316	15.920	14.129	14.248	14.544	14.028
<i>Confisca del veicolo</i>	2.876	3.032	2.585	2.143	1.767	1.477	1.078
<i>Altre misure</i>	2	-	-	-	1	-	-
PENE O MISURE	782	761	611	387	247	232	361

SCONOS CIUTE							
-------------------------	--	--	--	--	--	--	--

**6.3 Tabella 3 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza:
gruppi di reati a cui è stata imposta una *taakstraf* (non sospesa)**

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale	36.915	37.391	36.341	31.954	29.941	29.641	27.237
Fattispecie del Codice Penale	25.581	29.147	27.871	24.519	23.422	23.045	20.520
REATI CONTRO IL PATRIMONIO	13.318	13.007	12.390	11.238	11.076	11.016	9.848
<i>furto, appropriazione indebita, rapina</i>	10.044	9.768	9.310	8.632	8.737	8.739	7.917
<i>rapina</i>	1.011	808	763	782	733	842	807
<i>furto semplice</i>	2.441	2.552	2.535	2.516	2.896	2.693	2.563
<i>furto aggravato</i>	5.805	5.601	5.148	4.681	4.437	4.591	4.014
<i>appropriazione indebita</i>	787	807	864	653	671	613	533
<i>frode</i>	453	495	488	412	443	392	293
<i>contraffazione</i>	1.517	1.378	1.321	1.061	806	754	617
<i>ricettazione</i>	1.140	1.110	1.058	898	877	894	796
<i>estorsione e ricatto</i>	64	80	62	69	55	56	56
<i>altri reati contro il patrimonio</i>	100	176	151	166	158	181	169
ATTI VANDALICI E REATI CONTRO L'ORDINE PUBBLICO E L'AUTORITA'	6.099	6.375	5.712	4.677	4.129	4.084	3.535
<i>distruzione e danni</i>	1.241	1.398	1.280	1.136	1.042	992	928
<i>reati contro l'ordine</i>	3.779	3.817	3.383	2.670	2.226	2.249	1.957

<i>pubblico</i>							
istigazione alla violenza	3.641	3.653	3.185	2.514	2.055	2.096	1.781
Invasione di terreni ed edifici	65	93	80	71	90	67	96
violazione della quiete pubblica	9	3	15	6	7	6	8
pirateria informatica	3	3	5	9	6	5	7
discriminazione	9	13	16	15	10	6	7
altri reati contro l'ordine pubblico	52	52	82	55	58	69	58
<i>incendio doloso, esplosione</i>	411	405	299	197	168	161	138
<i>reati contro la pubblica autorità</i>	668	755	750	674	693	682	512
inosservanza dei provvedimenti dell'autorità	99	95	105	107	116	111	45
altri reati contro la pubblica autorità	569	660	645	567	577	571	467
REATI VIOLENTI E SESSUALI	8.754	9.289	9.219	8.033	7.577	7.281	6.637
<i>maltrattamento</i>	5.942	6.417	6.533	5.552	5.213	5.119	4.784
<i>minacce e stalking</i>	1.848	1.966	1.921	1.747	1.700	1.626	1.380
minacce	1.667	1.814	1.765	1.618	1.585	1.516	1.253
stalking	181	152	156	129	115	110	127
<i>reati sessuali</i>	659	603	535	525	451	403	338
aggressione	160	160	142	115	98	76	70
stupro	43	33	19	18	25	11	6
atti osceni	75	64	52	49	54	63	34
abusi sessuali su minori	11	12	5	7	9	17	8
altri reati sessuali	370	334	317	336	265	236	220
<i>delitti contro la vita</i>	177	206	135	134	118	72	57
<i>altri reati violenti e</i>	128	97	95	75	95	61	78

<i>sessuali</i>							
Altri reati del Codice Penale	410	476	550	571	640	664	500
REATI STRADALI	4.468	4.586	4.891	4.129	3.537	3.428	3.341
<i>abbandono del luogo di incidente</i>	220	265	226	196	179	164	127
<i>guida in stato di intossicazione</i>	2.259	2.122	2.376	1.959	1.675	1.831	2.118
<i>guida senza autorizzazione</i>	1.398	1.596	1.742	1.464	1.247	1.024	749
<i>altri reati stradali</i>	591	603	547	510	436	409	347
CRIMINI IN MATERIA DI DROGE	2.868	2.673	2.644	2.341	2.174	2.257	2.570
<i>Droghe pesanti</i>	1.330	1.169	1.106	934	832	904	965
<i>Droghe leggere</i>	1.538	1.504	1.538	1.407	1.351	1.353	1.605
REATI COMMESSI CON ARMA DA FUOCO	594	602	563	581	481	561	474
REATI PRESENTI IN ALTRE LEGGI	404	383	372	384	327	350	332
<i>Legge sui reati economici</i>	223	220	256	272	227	222	204
<i>Altri reati</i>	181	163	116	112	100	128	128

6.4 Tabella 4 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza: ammontare delle ore imposte per una *taakstraf* (non sospesa)

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale di servizi a beneficio della	36.915	37.391	36.344	31.956	29.942	29.642	27.237

comunità imposti							
da 1 a 20 ore	4.402	4.834	5.176	4.828	4.789	4.489	4.289
da 21 a 40 ore	12.405	12.975	13.066	10.980	10.513	10.018	9.410
da 41 a 60 ore	7.174	7.241	6.777	5.912	5.357	5.539	5.029
da 61 a 80 ore	3.865	3.931	3.809	3.254	3.090	3.158	2.827
da 81 a 120 ore	4.777	4.578	4.063	3.801	3.488	3.625	3.183
più di 120 ore	4.292	3.832	3.453	3.181	2.705	2.831	2.499

6.5 Tabella 5 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza con imputati minorenni: gruppi di reati a cui è stata imposta una *taakstraf* (non sospesa)

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale	7.796	7.779	6.768	5.647	4.967	4.520	3.448
Fattispecie del Codice Penale	7.378	7.323	6.328	5.203	4.661	4.144	3.197
REATI CONTRO IL PATRIMONIO	3.395	3.158	2.904	2.560	2.249	2.187	1.690
<i>furto, appropriazione indebita, rapina</i>	2.981	2.701	2.475	2.224	1.924	1.855	1.459
<i>rapina</i>	571	410	368	420	412	477	411
<i>furto semplice</i>	429	454	436	396	341	322	251
<i>furto aggravato</i>	1.858	1.672	1.543	1.303	1.073	982	748
<i>appropriazione indebita</i>	123	165	128	105	98	74	48
<i>frode</i>	38	49	45	33	38	24	9
<i>contraffazione</i>	40	38	63	21	27	25	14
<i>ricettazione</i>	305	341	298	255	227	248	177
<i>estorsione e ricatto</i>	26	24	20	20	22	27	27
<i>altri reati contro il patrimonio</i>	5	5	3	7	11	8	4
ATTI VANDALICI E REATI CONTRO	2.374	2.484	1.977	1.473	1.251	1.053	786

L'ORDINE PUBBLICO E L'AUTORITA'							
<i>distruzione e danni</i>	314	376	296	199	181	162	118
<i>reati contro l'ordine pubblico</i>	1.681	1.718	1.363	1.061	899	727	561
istigazione alla violenza	1.653	1.689	1.341	1.042	883	715	542
Invasione di terreni ed edifici	15	17	7	8	6	7	10
violazione della quiete pubblica	1	-	1	-	1	-	1
pirateria informatica	1	1	1	-	2	-	3
discriminazione	2	5	7	3	3	1	1
altri reati contro l'ordine pubblico	9	6	6	8	4	4	4
<i>incendio doloso, esplosione</i>	249	239	175	101	75	85	61
<i>reati contro la pubblica autorità</i>	130	151	143	112	96	79	46
inosservanza dei provvedimenti dell'autorità	38	30	32	28	21	12	3
altri reati contro la pubblica autorità	92	121	111	84	75	67	43
REATI VIOLENTI E SESSUALI	1.500	1.573	1.347	1.070	1.074	844	676
<i>maltrattamento</i>	1.065	1.131	999	783	758	639	512
<i>minacce e stalking</i>	260	270	221	178	189	141	97
minacce	257	264	220	178	188	139	94
stalking	3	6	1	-	1	2	3
<i>reati sessuali</i>	124	124	93	69	75	41	44
aggressione	47	48	43	27	18	6	16
stupro	13	14	6	8	9	2	1
atti osceni	5	6	4	8	4	2	-

abusi sessuali su minori	2	-	-	1	1	1	1
altri reati sessuali	57	56	40	25	43	30	26
<i>delitti contro la vita</i>	34	48	28	32	31	17	16
<i>altri reati violenti e sessuali</i>	17	6	6	8	21	6	7
Altri reati del Codice Penale	109	108	100	100	87	60	45
REATI STRADALI	143	163	180	183	123	139	95
<i>abbandono del luogo di incidente</i>	30	36	34	31	20	24	10
<i>guida in stato di intossicazione</i>	42	63	84	90	44	83	59
<i>guida senza autorizzazione</i>	1	4	2	3	2	2	2
<i>altri reati stradali</i>	67	60	60	59	57	30	24
CRIMINI IN MATERIA DI DROGE	122	122	110	103	86	97	73
<i>Droghe pesanti</i>	80	90	67	56	43	55	34
<i>Droghe leggere</i>	42	32	43	47	43	42	39
REATI COMMESSI CON ARMA DA FUOCO	102	107	83	115	72	105	60
REATI PRESENTI IN ALTRE LEGGI	54	64	67	43	25	35	23
<i>Legge sui reati economici</i>	38	49	51	29	26	27	18
<i>Altri reati</i>	16	15	16	14	9	8	5

6.6 Tabella 6 Procedimenti penali decisi dal Tribunale di prima istanza con imputati minorenni: ammontare delle ore imposte per una *taakstraf* (non sospesa)

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale di servizi a beneficio della comunità imposti	7.796	7.779	6.768	5.647	4.967	4.520	3.448
da 1 a 20 ore	1.676	1.885	1.726	1.555	1.422	1.245	917
da 21 a 40 ore	3.377	3.447	3.004	2.349	2.014	1.830	1.396
da 41 a 60 ore	1.472	1.251	1.124	876	789	679	548
da 61 a 80 ore	533	540	414	367	293	318	252
da 81 a 120 ore	467	417	327	334	286	299	216
più di 120 ore	271	239	173	166	163	149	119

6.7 Tabella 7 Popolazione a cui è stata imposta una *taakstraf* per classi di genere ed età

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale	35.776	34.071	33.588	30.859	27.285	28.488	29.316
%							
GENERE							
uomo	86	86	86	87	86	85	84
donna	14	14	14	13	14	15	16
ETA'							
18-25 anni	29	29	28	28	30	30	30
26-30 anni	14	15	15	16	16	16	16

31-35 anni	13	12	14	12	12	12	12
36-40 anni	14	13	14	13	12	11	10
> 40 anni	31	31	32	32	31	32	32

6.8 Tabella 8 *Taakstraffen* avviate da imputati minorenni

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale <i>taakstraffen</i>	23.583	22.992	21.753	18.746	15.567	14.462	11.813
Servizi a beneficio della comunità	19.064	19.049	18.621	16.721	14.091	13.089	10.603
Obbligo di corsi di formazione e sanzioni combinate	4.519	3.943	3.132	2.025	1.453	1.373	1.210

6.9 Tabella 9 *Taakstraffen* concluse da imputati minorenni

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale <i>taakstraffen</i> concluse	23.583	22.992	21.753	18.746	15.567	14.462	11.813
Sanzioni combinate	1.338	1.049	795	511	327	270	217
Corsi di formazione	3.181	2.894	2.337	1.514	1.126	1.103	993
Servizi a beneficio della comunità	19.064	19.049	18.621	16.721	14.091	13.089	10.603
<i>Taakstraffen</i> concluse in seguito a decisione finale (in totale)	23.583	22.992	21.753	18.746	15.567	14.462	11.813
Concluse con	19.155	19.846	18.865	16.161	13.428	12.419	9.828

successo							
Non iniziate/fallite	4.428	3.146	2.888	2.585	2.139	2.043	1.985
Media delle ore di taakstraffen imposte (in totale)	34	33	32	31	31	31	33
Sanzioni combinate	67	67	64	66	63	63	71
Corsi di formazione	30	30	28	26	24	25	30
Servizi a beneficio della comunità	32	32	31	31	31	31	33
Taakstraffen concluse per età (in totale)³²⁷	22.395	22.985	21.770	18.744	15.563	14.454	11.799
12 anni	359	289	256	173	97	105	84
13 anni	1.431	1.460	1.128	885	652	538	394
14 anni	2.965	2.945	2.674	2.004	1.527	1.453	1.000
15 anni	4.619	4.515	4.155	3.293	2.690	2.363	1.778
16 anni	5.491	5.504	5.101	4.402	3.552	3.187	2.596
17 anni	5.197	5.500	5.427	4.969	4.270	3.840	3.286
18-21 anni	2.333	2.772	3.029	3.018	2.775	2.968	2.661
Taakstraffen concluse per modalità (in totale)	23.583	22.992	21.753	18.746	15.567	14.462	11.813
Imposte dal pubblico ministero	12.553	11.706	10.655	8.660	6.906	6.079	4.488
Imposte dal giudice	11.030	11.286	11.098	10.086	8.660	8.341	7.311
Restanti	-	-	-	-	48	42	14

³²⁷ L'età non conosciuta degli imputati non è stata presa in considerazione.

6.10 Tabella 10 *Taakstraffen* concluse da imputati maggiorenni

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Totale	38639	37663	37369	34361	31269	31984	32680
Servizi a beneficio della comunità	37240	36474	36533	34253	31185	31961	32680
Completati con successo	31730	31030	31433	29469	26891	27748	28347
Obbligo di corsi di formazione³²⁸	1399	1189	836	378	84	23	-
Completati con successo	1214	971	699	332	63	18	-

³²⁸ La previsione contenente l'obbligo di seguire un corso di formazione è stata soppressa con l'introduzione del *Wet Voorwaardelijke Sancties* il 1 aprile del 2012.

7. Uno sguardo alla realtà: intervista con Laurus van Essen

Nel mese di Novembre 2014 mi sono recata presso la sede del *Reclassering Nederland* nella città di Utrecht e ho avuto la possibilità di intervistare il sign. Laurus Van Essen, il *product manager* dell'organizzazione.

Sono rimasta piacevolmente colpita dall'apparato organizzativo del *Reclassering Nederland*, il quale mi ha permesso di registrare l'intervista presso i loro uffici.

Il sign. Laurus Van Essen, con il quale ho scambiato una cospicua corrispondenza al fine di stabilire il contenuto dell'intervista, si è dimostrato disponibile a rispondere alle mie domande e alle mie perplessità, senza negare quali sono gli aspetti organizzativi della loro attività che necessitano di essere migliorati.

Durante l'intervista sono emersi numerosi aspetti interessanti sull'organizzazione del *community service order* in Olanda, e per tal motivo ho ritenuto opportuno allegare l'intervista al fine di arricchire questo lavoro di un approccio pratico all'istituto.

Intervista con Laurus Van Essen

Me: So Laurus first of all thanks for inviting me and for having this interview with me. You are the product manager of the community service in the Netherlands and you work at the police department. What exactly does your job consist of?

Laurus van Essen: Being a product manager is quite a new role for this organization so has to be defined exactly. My task is basically to facilitate regional units, so actually community service orders and all the national services that are related to community service orders, such as finance and communication. We have a management team and in this management team there is one regional director who is responsible for the community pay back. Basically I am his assistant, his right hand on the national office.

Me: Can you explain the organization of the Probation Service? I mean, in particular, there are three main organizations and also a district division in every region.

Laurus van Essen: Yes, in Holland we have three organizations. One is the Salvation Army and they are basically focused on homeless people; we have the *Verslavingsreclassering* that is focused on people with an addiction and then the *Reclassering Nederland*, which is the organization I'm working for. There is an approximately division of 10% for the Salvation Army for homeless people, 40% for people with an addiction and 60% for our organization which basically target what is left of the young adults. Also people with an addiction are our clients. In the

Reclassering Nederland we work in five regions, and each has a regional directions and several units for community services, advisory reports and orders supervision.

Me: So these three main organizations send directives to the district offices.

Laurus van Essen: Yes, but for each organization it is different. The Salvation Army has four regions. The *Verslavingsreclassering* for people with addiction problems works together with eleven other organizations, that don't do only probation but also mental care and programs for addicted people that are not in the justice system. So, every organization is organized differently. The *Reclassering Nederland* is the only one carrying out the community service orders. The advisory reports and the orders supervision are done by the three organizations, but since one year ago all the community orders are moved to the *Reclassering Nederland*.

Me: Which are the main functions of the Probation Office in the community service order specifically?

Laurus van Essen: Basically we start when we get the community order from the court. We get the order and we have a waiting list unfortunately, but when we have the capacity to start with this community order, we invite him or her for an intake interview. Based on the interview, we made the choice of which project the offender, or as we called them, the client, has to go to. During the project we monitor if he or she is showing up and is following the rules, and if not, we intervene. If he or she works as he or she should, we at the end inform the court that the client has worked his hours and then it's done.

Me: When the judgment of the court or the decision of the Prosecutor arrive, you said that there is a waiting list. Normally, how long he or she has to wait to be called for the intake interview? In particular, how long is the waiting time between the judgment of the court and the intake interview?

Laurus van Essen: For us this is difficult to say. We know that there is quite some time between the decision of the court and the process with which we get this decision, and of course then there is also a waiting list. I would guess that approximately it takes from four to six months before we start. This is much longer than we want it to be and this is due to the increase of community service orders in the last few years, an increase which we were not prepare for. And also the Minister of Justice, that finance us, was not prepared to give us more money for more people to carry out the community orders. So basically what happened is an increase in the waiting list. When we have the interview,

then the community order ends in a few months, so it goes quite fast because then we are prepared to.

Me: So now is just longer the time for the intake interview because there was this increase in the community service orders and you were not ready for that.

Laurus van Essen: Yes, it's an increase of almost 20% in the last few years.

Me: I read that there are also volunteers working with the Probation Office. Are they just mainly involved in the development of projects relating to your work or they also can play a role when the offender is carrying out the community service order?

Laurus van Essen: If you just look at the community orders, we actually have no volunteers that are working for the probation. But we work a lot with voluntary organizations where we place the offenders. They actually have a role in supervising during the day if the offender is there, if he is carrying out the working, if he is motivated in doing that, etc. We work with volunteers in other field, for instance we are now working in a project with volunteers in supporting accountability, mainly for the sex offenders. There is this circle of volunteers around the sex offenders and they basically build a relationship with them, help them to have the social task that they need and prevent them from being isolated or commit other sex crimes. And we have a foreign desk that it is responsible for the Dutch citizens that are in prison abroad, and here there are also volunteers working in other countries to visit the Dutch citizens abroad.

Me: The judgment of the court or the decision of the prosecutor is sent to a central point and after it is divided between the three organizations. The choice of which organization have to deal with the case is based on the profile of the offender, so homeless, drugs addicted or is it also based on other factors?

Laurus van Essen: Like I said, for the community service this is not the case anymore. It comes directly to us now since one year. For the advisory reports and the supervision orders, the starting point is like you said, so we see if there is an homeless or an addicted person and we know where to go. But this is in theory, practically we also take into account the capacity of the different organizations, so if there were no places to someone to go to the Salvation Army, then probably the *Verslavingsreclassering*, the Probation for the addicted people, would take him up.

Me: After this division, so when you chose which office has to deal with the case, then there is the intake interview. It's a kind of orientation interview. Normally what is

the aim of this interview? Do you already choose the programme for the offender during this interview?

Laurus van Essen: No, an intake interview is basically also to explain to the offender what are the rules, what is a community order, what he has to expect from us and what we expect from him. We also use this interview to get clear what is the profile of this person, so if he or she is addicted, if he or she has a job, if he or she has to take care of children or parents and any physical disability. It's a range of items that we need in order to decide where we are going to place someone for the community order. We also use this interview, if he is not motivated, to motivate and stimulate the person to start and work all his hours. It's a very important moment for us because then we can decide which project and what we need for this person, what should we do to make sure that he or she will finish the community order. If he's an easy going person, if he accept his punishment, if he's willing to work and show some motivation, if he's a drug user and so if you need to help him more in order to do his community order.

Me: During the time in which the offender is carrying out the community service order, he normally does this in governmental organizations or, as you said, voluntary organizations. Normally the Probation Office supervises and supports him. This in an exclusive responsibility of the Probation Service or it's a share responsibility with the organisation in which the offender is working? For instance, if something goes wrong, who's responsible?

Laurus van Essen: We are responsible, so the Probation Office is the only one that can do an official warning or can decide if someone's breach conditions makes necessary to come back to the court that will decide if he or she has to go to the prison instead. So this is our responsibility. However, we have a contract with all these organizations we work with, and they are obliged to make sure that there is enough supervision. So there always have to be someone keeping an eye on the offenders that are working, they have to call us when the offender is not showing up so we can check what it's going on. They are also responsible for writing down each day how many hours the offender works with their signature and the signature of the offender, so we can make sure all the hours that he worked and stuff like that. They are also responsible in safety issue, so they have to make sure that it's safe work and that he or she has the right equipment.

Me: So there is an agreement that you have with these organizations. Is there an advantage in signing this agreement? I mean, why should an organization choose to cooperate with the Probation Office?

Laurus van Essen: I think that the organizations have different motivations to work with the Probation Service. They have responsibilities, of course, and they get people who often don't have a very high education. It's a punishment, so of course sometimes they are not really motivated to go there. It's not the best employees that they can get and also they don't get any money for that. But of course there is a benefit for many organizations, for instance the sport clubs that don't have money to do what have to be done, so they are very glad to have some extra hands that help them to maintain the grounds. Also we work in the hospital and elderly homes where they work in the kitchen for instance. So it's some extra hands helping them for things that otherwise wouldn't be done. It's good if the offender show motivations because then it could be that his work wouldn't end as a project: the idealistic idea is that it's good to give people a change to make something of their life and this take time. It's an advantage for both sides: benefit of some extra hands and also in helping these people to get back on track.

Me: So they don't get money from the government or the Probation Service. They sign this agreement with the Probation Office and they are willing to cooperate and take the responsibility that they have with the offenders, as you said. But if something happens to the offenders, I mean, what about the industrial insurance?

Laurus van Essen: We have liability insurance and insurance for accidents on working people. So that's on us. When an accident happens, of course the insurance always looking for the organisation if it's following the rules and using the right equipment. This is a responsibility of the organisations to follow all the safety rules, but if they do this and something happens, well this's on our insurance. It's a general insurance that we pay for all the companies for all the offenders.

Me: I read that it's possible that the offender follows a private project or also a group project. Which is the difference between these two projects?

Laurus van Essen: Many private projects don't want to take any offender: someone that is a heavy drug user or alcoholic or sex offender or someone that has a physical disability, well, they cannot go to certain project because the project doesn't want this people. For instance a pet shop where a lots of children come, doesn't want a sex offender or also an elderly home doesn't want people convicted for this facts. So there are some limitations for certain people that cannot be placed at these private organizations. But also someone that have some mental issue or is quite aggressive, then we feel that it's not safe to place him in a private organization. So basically more problems there are and more likely we will place the offender in our group project with our supervisor well trained to deal with these people and to stimulate them to work all

their hours. This is basically the rule. Also because of the increase in the amount of community orders, it's easier to start another group project than to find a private project. Often at this private project you can place one, two or maybe five offenders at the same time, with the group project you can place fifteen at the same time. So it's easier to start a group project and then you have more capacity to place the offenders quickly.

Me: So the private projects seem to be the exception if there are no problems.

Laurus van Essen: We get funds by the government to place 70% of the offenders on private projects and 30% on group projects. Of course group projects are more expensive, you have to pay the supervisors, equipment and housing. They are more expensive and that's why we try to place as much as possible on this private project where we get funds for the 70%. We don't succeed, so we place the 55-60% on the private projects, but it's still the majority.

Me: Under the formal Bill, community service order was defined as "unpaid labour to benefit the community". Now this last part has been omitted, so it's possible to attract more commercial project. Has this possibility ever been used?

Laurus van Essen: No, also because there are other regulations that we have to follow and there is still written that the work should benefit the community. So it has to be additional work to replace with other people. The person have to learn something from it, so basically we are not allowed to do commercial work because it's going to benefit private projects instead the community and it won't be additional work anymore.

Me: I read that one toy manufacturing project has started but there are several objections like exploitation and false competition, so it's actually a possibility that's not really used.

Laurus van Essen: No, we have some works about the green area. There is a small group of people for which is very hard to find a work for them. They need a close supervision and they often have physical disability and drugs addictions so we still need to find a work for them because they cannot work outside for 8 hours cleaning the streets. So for them we have a work for which we take extra funds from the government, mostly computer work linked with recycling. We take extra money for these people because we need that in order to be able to do this intense supervision.

Me: From 2001 the judge is not longer obliged to determine the nature of the work that has to be carried out by the offender, so it's the Probation Office that now decides about the content of the work. On which factors is this decision based?

Laurus van Essen: It used to be written in the law that judge could say something about the content of the work, but they actually almost never did. They are not informed about the projects or the availability so sometimes it was very difficult if they did, because then we couldn't have that kind of project available. So yes it's up to us, but all the private projects have to get approved by the court. So when we have a new project, they have to say if it's a good project to place the offender. So we have to send the project to the court, they have to look at it and then approve or disapprove to be a community service project.

Me: I read that from 2002 there is the Push Back Recidivism Programme for the Probation Service and it should include all the clients but I already know that there is a kind of selection. I spoke with Dr. Miranda Boone and she told me that it's not really a success as they thought that this programme would be.

Laurus van Essen: No, it wasn't. I think that you also write in the question if we really do a diagnosis of all our clients. Well, most of the community service orders that we get, we have never seen the client before that he was sent to us. We are not involved in any risk assessment or a check to see if he can do his community order. There have been some changes; we are trying to speed up the start of the community orders in the justice system. So basically when someone get arrested, we are immediately there in order to see what should be the consequences. So could be that he has to be sent to the judge because he's a serious offender, there are a lot of problems or the evidences are not clear. But for many small offenders, sometimes you decide on the spot if it should be community service order, fine or short supervision. We are also at the court or at the police department and then yes we can have a small talk with the offenders and can say if he's suitable or not for the community service order. But I cannot call this a risk assessment analysis.

Me: Yes, this programme was born like that and then it failed for the fact that the Probation Service never sees it's client before. It was a good idea anyway.

Laurus van Essen: Yes, it was a good idea. Actually we do this risk assessment for the bigger offenders. Basically all the offenders that get a supervision order, we see them before the sentence so we can do the risk assessment. But this is not for the small offenders.

Me: I read that the Probation Office has a quite close relation and also an influence on the judge's authority. Normally if the judge, for instance, though that a suspended sentence could be the best solution for the offender, if the Probation Office doesn't really have the same idea, the judge then prefers a prison sentence. This study

was done by Dr. Miranda Boone and her colleagues about the relation between the judge and the so-called “partners in chair”. It’s that true?

Laurus van Essen: I don’t know this for sure, but yes it makes sense to me. When we see the offender and we have to write a report and we think that we cannot supervise him and control the risk for someone, we say this and we hope that the judge will choose for another sentence that will be more appropriate. It also happens that we write our reports and that we say that we cannot really supervise this offender, but the judge still decides for the community service order. Sometimes there are no other options: if someone has no money then the fine doesn’t work and if it’s not a big offence then you cannot choose the prison, there’s not a lot that you can do. So we have to figure out a way to carry out the sentence.

Me: Yes, I know that sometimes if the judge want to give a community order but the Probation Office says that we have no space, no possibilities to do that then it’s a practical question, there’s nothing that it’s possible to do about that.

Laurus van Essen: Yes, exactly.

Me: If the offender does not carry out the community service order in a satisfactory manner, normally the Probation Office can issue one warning. In which case do you normally do this?

Laurus van Essen: This can happen for many reasons. For instance, if someone shows up to late or doesn’t show up at all or say that he’s sick and then he’s not at home. Of course you have to take into account every single situation, so it could be some valid reason if someone is not there and she or he can prove this reasons. And also if someone is aggressive or using drugs then we can send an official warning. Also it could be that someone goes to work but he doesn’t work or doesn’t listen to the other supervisors. All those could be reasons to give an official warning. Indeed, after one official warning, if something happens again we can send the order back to the court. And then, according to the standard procedure, two hours of work that haven’t been done are one day in prison. So for instance, twenty hours of work are corresponding to six days in prison. This is the standard procedure, but the offender can go to the judge and says that he does not agree with this decision and then the judge has to choose. If the judge does not find good reasons, then the offender will go in prison for six days. On the other hand, if the judge wants to give him a second chance, then he came back to us and we have to try again and see if this time he’s willing to cooperate with us.

Me: Yes, because I read that this official warning is not always checked by an executive. I mean there is a Special Complaints Board of the Probation Service right?

Laurus van Essen: Yes, the official warning is up to us when we give it. Of course, we have to motivate it but it is up to the Probation Office. And then there is always the judge that looks at it, so it is not up to us to choose if someone has to go to prison. We can have an opinion about that, but the judge has to take a decision. If someone thinks that we did something that we shouldn't have done, for instance if we give him a warning and there were no good reasons to do this or we did not take into account enough some specific needs, he can go to the independent board for the complains.

Me: Ok, so the offender can go to this independent board or he can go to the judge. It's the offender that has to choose which strategy use?

Laurus van Essen: The board for complains is always an option, while go to the court is an option just if we decide to return the sentence back to the court.

Me: We can ask how independent one board could be that is inside the Probation Service and have to choose about your work.

Laurus van Essen: Oh yes, I look up about this question and how they take the decision. The members of the board are not allowed to work for the probation organizations at all, there is always one person in it from the court and the Minister of Justice appoints them. So you could say that it's a justice system, they are not working for the Probation and one of them is a judge most of the time. And we have no power to choose who is in this board and who is not, that's why for the regulation it should be independent.

Me: Normally when you issue one warning to the offender, it has to be a big breach of the duties of the offender or it's up to you to choose when to issue this warning? I mean do you choose when, for you, the breach is big enough to issue the warning?

Laurus van Essen: Yes, it's up to us. It's difficult; we have some guidelines for the probation workers that they can use to decide. But as I said, if someone doesn't show up and there is not a good explanation, this could be a reason to get an official warning. If someone doesn't show up, we called him and he said that his mother had a car accident and she's in the hospital, well what we normally do is ask for some proof, a letter from the doctor or whatever, and then of course we don't give to this person an

official warning. This is something in which we are always and constantly discussing about with the probation workers in the units to define what should we do in this situation and what not. A person doesn't show up because he was not able to find the project: someone could say that this is just an excuse and someone can choose to believe him. So, yes it's up to us and it is difficult to decide because you don't want to be strict but if you are not strict, you are going to have difficulty during the community service order. But also you want to take into account some people difficulties, people that really don't know how to get to certain places for mental health issues and stuff like that.

Me: So you have a huge discretion when you have to choose when to issue an official warning. Could be that for this reason sometimes when the offender goes to the judge and the judge says that he's going to give him a second chance, and then Probation Service complains about this. And I also read that at the same time the judge say that your report is too summary and unconvincing. What's about this situation?

Laurus van Essen: Yes, I guess that both happened, luckily in a small percentage. We regularly discuss with the court about what they think about our reports and we try to improve it and train people about how they should do that. Sometimes we write the report and then the offender appears in the court and he shows a different behaviour than when he was working. This happened, and then the judge can choose differently. But also happened that we try to find someone for the interview and we send the letter to the address that we know and could be that the person is not living anymore in that place. So we send the sentence back to the judge and then somehow the offender got the letter from the judge in which is sentence has been changed to an imprisonment and then he show up in the court. It happened.

Me: Normally when the judge chooses to give to the offender a second chance and then the offender comes back to you, he continues the same project or there is another project?

Laurus van Essen: It could be that we make a new assessment, of course looking at the availability of the projects. If we return him to the court for his behaviour then in our view we are going to put him in a group project because there's a more strict supervision, just to be sure that now he goes well.

Me: Most of the projects in The Netherlands like private projects or group projects have been successfully completed. However, addiction to hard drugs, unemployment and a previous contrast with the law, are factors that increase the failure of the community service orders. Why sometimes it doesn't work? Is it something

wrong with the project or the fact that the offender has all these problems that make this goal so hard to achieve?

Laurus van Essen: You can probably imagine that having a drug user means that he needs to take drugs and we need to do a project that take into account this factor. And it's just a community service order; we cannot do enough to help him with his drug problems. They get eight hours of work and that's it. What we can try to do is to find a specific project for them so for instance they can start at 11 a.m. instead of 8 a.m. and then you work until 2 p.m., so it's take a longer time to finish your sentence. But still these people have a more irregular life, sometimes they are homeless and they sleep in different cities and they don't have the financial possibility to get to the project. So there are more factors that make it difficult for them to complete the sentence. On the other hand, we don't have the means to do what should be done to help them for this other problems. Of course if someone is unemployed, we already know this from the interview and we know that it will be difficult for this person to show up on time and be at the project at 8 a.m., normally they stay in bed until late. And this is their life, so it's difficult for them. We try to motivate and stimulate them to show up on time and not start immediately with five days of work, but start with two or three and built it up. But still for this people it's more difficult to complete their sentence and in the end we have to say this is your responsibility, this is your sentence and we expect from you to invest in yourself and to take this change to come back to the society and prevent yourself to go to prison, that is the alternative basically. So we try to do what we can do, like a suitable place, try to motivate him and look at the specific situation but then there are limits to that. If he's a heavy drug user and he doesn't show up even in this specific project that we have for him, than we have to say sorry, there's nothing that we can do.

Me: Finally, I read that 72% of community service orders are carrying out by offenders that were born in The Netherlands. So it's possible to consider the community service order a "Dutch punishment"?

Laurus van Essen: What...mmm.

Me: Because most of the people that are doing the community service order are Dutch. 72% is a quite high rate. And I know that most of the people in jail are foreigners. Perhaps some scholars said that they could have a community service order but for the fact that they don't speak Dutch and they have a different background, so not a Dutch background, it's hard for the judge to sentence them to a community service order because after it's going to be hard for the Probation Office to manage these people that don't speak the language. So is the community service order used more for Dutch people?

Laurus van Essen: It's true what you said that most of them are born in The Netherlands, but then you probably know that in The Netherlands we have the so-called *allochtone* in Dutch and they are person with the parents that are born in a different country. So they basically are born in The Netherlands but their parents are not from here. And there is a high percentage of *allochtone* that have a community service order. So if you go to look at the project you wouldn't see only white Dutch people that can easily have a community service order instead of a prison sentence, but also a lot of *allochtone*. I don't know if there is very a big difference if you compare ethnic groups in prison and ethnic group in community services. It's actually not what first came in my mind when I look at the community services.

Me: For instance, has it ever happened to you that you have to manage a foreigner offender that get a community service order and he doesn't speak Dutch. How can you do that?

Laurus van Essen: Yes, we do. We normally place them in group projects. There are some limitations, for instance is someone is living illegally in the Netherlands and we discover this when he shows up for the interview, then we are not allowed to carry out the sentence. So for people that are here illegally, it's true what you said, they are probably going to prison. But if they just don't speak Dutch, then there is no reason for which they cannot have a community service order. Then we find a placement and they have the right to have a translator and stuff like that.

Me: Thanks for your time.

Laurus van Essen: You're welcome.

**Parte terza. Il lavoro di pubblica utilità nel diritto italiano
e olandese: profili comparatistici e prospettive di riforma**

1. Il consenso del trasgressore al lavoro di pubblica utilità tra obblighi internazionali e scelte europee

Storicamente la proibizione del lavoro forzato nasce dalla lotta contro la schiavitù, che vede la sua prima condanna internazionale nel 1815 nella Dichiarazione del Congresso di Vienna che proibisce esplicitamente la schiavitù e la tratta di schiavi.³²⁹

Nel 1926 a Ginevra fu stipulata la cosiddetta Convenzione sulla schiavitù, nella qual non solo per la prima volta si definisce il concetto di schiavitù, ma si distingue da quello di lavoro forzato stabilendo che quest'ultimo può essere richiesto solo per fini pubblici e che gli Stati firmatari s'impegnano a evitare che le condizioni del lavoro forzato si trasformino in condizioni analoghe a quelle della schiavitù.³³⁰

Nel 1930 l'*International Labour Organisation* (ILO) stabilì il divieto del lavoro forzato quale diritto umano: nella Convenzione sul Lavoro Forzato No. 29 il lavoro forzato o obbligatorio venne per la prima volta definito a livello internazionale e ogni membro dell'ILO che ratificò la Convenzione convenne nel sopprimere il lavoro forzato nel più breve tempo possibile.³³¹

L'art. 2 della Convenzione No. 29 stabilisce che "Ai fini della presente convenzione il termine lavoro forzato o obbligatorio indica ogni lavoro o servizio estorto a una persona sotto minaccia di una punizione o per il quale detta persona non si sia offerta spontaneamente. Tuttavia, il termine lavoro forzato o obbligatorio non comprenderà, ai fini della presente convenzione: a) ogni lavoro o servizio di carattere puramente militare richiesto dalla legge sul servizio militare obbligatorio; b) ogni lavoro o servizio facente parte dei normali obblighi civili dei cittadini di un paese che si governi in piena indipendenza; c) ogni lavoro o servizio richiesto a una persona a seguito di una condanna emessa in tribunale, a condizione che tale lavoro o servizio

³²⁹ Art. 118 dell'Atto finale dell'8 febbraio 1815

³³⁰ Convenzione conclusa a Ginevra il 25 settembre 1926. Art. 5 Le alte parti contraenti riconoscono che il ricorrere al lavoro forzato od obbligatorio può avere gravi conseguenze e si impegnano, ognuna per quanto concerne i territori soggetti alla sua sovranità, giurisdizione, protezione, signoria o tutela, a prendere i provvedimenti atti ad evitare che il lavoro forzato od obbligatorio conduca a condizioni analoghe alla schiavitù. Resta inteso: 1° che, con riserva delle disposizioni transitorie enunciate al paragrafo 2 qui sotto, il lavoro forzato od obbligatorio non può essere richiesto se non per fini pubblici; 2° che, nei territori nei quali il lavoro forzato od obbligatorio, per fini che non siano pubblici, esiste tuttora, le alte parti contraenti si sforzeranno di porvi progressivamente fine, al più presto possibile, e che, fino a tanto che questo lavoro forzato od obbligatorio esisterà, esso non sarà usato che a titolo eccezionale, verso remunerazione adeguata ed alla condizione che un cambiamento del luogo abituale di residenza non possa essere imposto; 3° e che, in ogni caso, le autorità centrali competenti del territorio interessato assumeranno la responsabilità dell'uso del lavoro forzato od obbligatorio.

³³¹ MORGENSTERN, C. (2010) *The requirement of the offender's consent to community service*, in M. S. Groenhuijsen, T. Kooijmans, & T. A. Roos (Eds.), *Fervet Opus: Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, pg. 152

venga eseguito sotto la vigilanza e il controllo delle pubbliche autorità e che la persona non sia impiegata o messa a disposizione di singoli privati, o di imprese e società private; d) ogni lavoro o servizio richiesto in situazioni di emergenza, cioè in caso di guerra, di calamità o minaccia di calamità, come incendi, inondazioni, carestia, terremoti, epidemie ed epizoozie violente, invasione di animali, insetti o parassiti vegetali nocivi, e in genere ogni circostanza che metta - o rischi di mettere - in pericolo la vita e le condizioni normali di esistenza dell'insieme o di una parte della popolazione; e) i piccoli lavori di interesse collettivo, cioè i lavori eseguiti dai membri di una comunità nell'interesse diretto della comunità stessa, lavori che possono pertanto essere considerati come normali obblighi civili per i membri di una comunità e sulla cui necessità essi stessi o i loro rappresentanti diretti abbiano il diritto di pronunciarsi”.

Secondo i documenti dell'*International Labour Conference* tenutasi nel 1930, nessuno degli Stati coinvolti nella stesura della Convenzione ebbe problemi ad accettare l'obbligo del lavoro nelle prigioni, giacché fu considerato quale normale componente della pena detentiva.³³²

A livello internazionale, un'altra esplicita e vincolante disposizione che proibisce il lavoro forzato è contenuta nell'art. 8 della Convenzione Internazionale sui diritti civili e politici del 1966, meglio noto come Patto Internazionale, e nell'art. 4 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) del 1950.³³³

Ambedue le convenzioni escludono dal termine lavoro forzato “ogni lavoro normalmente richiesto a una persona detenuta alle condizioni previste dall'articolo 5 della presente Convenzione o nel periodo di libertà vigilata” (art. 4 CEDU) e “qualsiasi lavoro o servizio [...] normalmente imposto a un individuo che sia detenuto in base a regolare decisione giudiziaria o che essendo stato oggetto di una tale decisione, sia in libertà condizionata” (art. 8 Patto Internazionale).

Può dunque essere affermato che nei citati testi internazionali è comunemente riconosciuta quale eccezione all'ambito applicativo di divieto del lavoro forzato, l'ipotesi del lavoro richiesto ai detenuti e quella del lavoro quale conseguenza di una condanna.

Inoltre, i tre documenti internazionali hanno in comune la previsione che l'obbligo di lavorare deve essere una diretta o indiretta conseguenza della condanna della corte o del giudice.³³⁴

³³² MORGENSTERN, C. (2010) *op. et loc. cit.* La discussione si focalizzò piuttosto sul se e con quali limiti i detenuti potessero essere ammessi a lavorare per un'impresa privata. Tuttavia, le proposte in questa direzione furono rigettate dalla maggioranza della Conferenza. La Convenzione è stata ratificata da 174 Stati, tuttavia non è stata ratificata dagli Stati Uniti D'America e dalla Cina.

³³³ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 153

³³⁴ *Ibidem*

Tuttavia, è opportuno evidenziare un'importante differenza tra le convenzioni: la Convenzione No. 29 modella lo scopo di applicazione della disposizione sulla proibizione del lavoro forzato in modo differente rispetto all'ICCPR e all'ECHR.³³⁵

Infatti, lo scopo del termine "lavoro forzato" secondo la Convenzione No. 29 è più ristretto poiché esclude dal concetto di lavoro forzato tutti gli obblighi di lavoro che siano conseguenza di una condanna.³³⁶

La previsione è chiara soprattutto con riferimento al protocollo di applicazione della Convenzione: l'*International Labour Office* di Ginevra concisamente afferma che "*the sentence of community work comes under the terms of the exception provided for by the convention and does not call for any comment by the Committee*".³³⁷

D'altra parte, mentre le Convenzioni dell'ICCPR e dell'ECHR ammettono anch'esse il lavoro richiesto ai detenuti quale eccezione del divieto di lavoro forzato, esse differiscono per quel che concerne la portata degli obblighi di lavoro conseguenti a una condanna.

In particolare, l'art. 4 dell'ECHR accetta l'obbligo al lavoro "*during conditional release from [...] detention*" e l'art. 8 dell'ICCPR ammette il lavoro che è "*normally required of a person who is under detention in consequence of a lawful order of a court, or of a person during conditional release from such detention*".

Appare dunque che le due Convenzioni, a differenza della Convenzione No. 29, non esentino dalla sfera applicativa della proibizione del lavoro forzato gli obblighi di lavoro di ogni tipo, ma solo quelli connessi a una sanzione detentiva.³³⁸

La Convenzione No. 29 e il divieto in essa sancito sono spesso utilizzati come argomento per sostenere la necessaria previsione del consenso del trasgressore al lavoro di pubblica utilità quale condizione imprescindibile per evitare di incorrere nella violazione del divieto di lavoro forzato.

Tuttavia, dall'analisi della disciplina della Convenzione stessa sembra esplicitamente escluso il lavoro di pubblica utilità dall'ambito del divieto di lavoro forzato.

E' opportuno aprire una parentesi sul Patto Internazionale e sulla CEDU: la circostanza che l'obbligo di lavoro debba essere connesso a una sanzione detentiva, può essere superato con riferimento all'interpretazione che si fa del termine "*conditional release*".

Infatti, se si assume che l'art. 4 CEDU non si applica solo per il *conditional release* nel significato più restrittivo del termine, ma anche per gli altri sostituti delle

³³⁵ *Ibidem*

³³⁶ *Ibidem*

³³⁷ *International Labour Organisation Office, Eradication of forced labour – General Survey concerning the Forced Labour Convention, 1930 (No. 29) and the Abolition of Forced Labour Convention, 1957 (No. 105)* pg. 68 www.ilo.org

³³⁸ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 154

sanzioni detentive, quali la *suspended prison sentence*, è allora possibile allargare la sfera degli obblighi di lavoro che non rientrano sotto il divieto del lavoro forzato.³³⁹

Se si volge lo sguardo al panorama europeo, è possibile notare come non solo la maggior parte dei paesi europei preveda il divieto di lavoro forzato quale garanzia costituzionale, ma anche come la maggior parte di essi preveda il consenso del trasgressore per il lavoro a beneficio della comunità: eccezioni a questo *trend* sono rappresentate da paesi quali Russia, Moldavia, Repubblica Ceca, Inghilterra, Galles, Ungheria e Germania.³⁴⁰

Tuttavia, nella maggior parte dei paesi che prevedono questo requisito, non vi è pacificamente accordo sulla necessità del consenso del trasgressore.

Inghilterra e Galles devono essere considerati quali precursori europei del lavoro a beneficio della comunità all'interno del sistema penale: inizialmente, il consenso del trasgressore fu considerato indispensabile ma tale necessità non trovò le sue basi in un requisito costituzionale o nella Convenzione Europea dei Diritti Umani, quanto nella circostanza che senza il consenso informato del trasgressore la sanzione avrebbe avuto poche *chances* di successo.³⁴¹

Tale approccio è cambiato con l'introduzione del *Crime Sentences Act 1997* nella quale Sez. 38 è stabilito che il consenso del trasgressore alla condanna al lavoro a beneficio della comunità non è più necessario.³⁴²

In Ungheria il lavoro di pubblica utilità guadagna molto lentamente popolarità tra i giudici: questo è dovuto al fatto che i giudici hanno in passato imposto questa sanzione quale mezzo di educazione a soggetti che non erano disposti a lavorare. Non appare dunque impossibile che l'errata selezione dei giudici circa i soggetti ai quali imporre questa sanzione sia stata responsabile della mancanza di consenso e successo del lavoro a beneficio della comunità.³⁴³

Il codice penale della Repubblica Ceca non prevede il requisito del consenso del trasgressore al lavoro di pubblica utilità. Tuttavia, il giudice deve fare un colloquio con il reo riguardante la sua volontà di cooperare e di rispettare le sue obbligazioni lavorative. Se il trasgressore si rifiuta di cooperare, il giudice in teoria avrebbe comunque la possibilità di imporre il lavoro a beneficio della comunità, ma raramente ciò in pratica accade.³⁴⁴

³³⁹ *Ibidem*

³⁴⁰ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 156

³⁴¹ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 157

³⁴² MORGENSTERN, C. (2010) *op. et loc. cit.* Questo aspetto viene anche evidenziato nella versione del 2000 dei *National Standards* nella quale non viene più affrontata la questione della cooperazione del trasgressore ma viene sottolineato come la prestazione lavorativa debba “*occupy offenders fully and be physically, emotionally or mentally demanding*”.

³⁴³ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 157

³⁴⁴ *Ibidem*

In Germania il lavoro di pubblica utilità non esiste quale sanzione principale ma solo come misura educativa nella giustizia minorile, come condizione per la sospensione condizionale della pena e come mezzo per evitare la detenzione per il mancato pagamento della pena pecuniaria. Nei primi due casi, il consenso del trasgressore non è richiesto; nell'ultimo caso il trasgressore deve fare richiesta per questa possibilità.³⁴⁵

Appare chiaro che la necessità o meno del consenso del trasgressore al lavoro di pubblica utilità poggia le proprie basi sia su ragioni legali sia su argomenti di utilità.

Sebbene il dato normativo sia superabile sul piano interpretativo, non lo stesso può essere detto per gli argomenti di utilità: la volontà di cooperare del soggetto appare la chiave di successo per l'esito positivo del lavoro di pubblica utilità.

Alla luce di queste considerazioni e tenuto conto dell'alto tasso di successo che il lavoro di pubblica utilità ha raggiunto nel suo territorio, il sistema olandese appare il candidato ideale quale sistema guida per una riforma nel nostro Paese.

Come si è già detto nei capitoli precedenti, il sistema olandese non prevede normativamente il requisito del consenso: il giudice condanna il trasgressore al lavoro di pubblica utilità senza che sia prevista alcuna richiesta di questi o alcuna domanda da parte del giudice sulla disponibilità del condannato al lavoro.

Se il trasgressore manifesta esplicitamente il suo dissenso a sottoporsi a questa sanzione, il giudice stabilirà la pena detentiva che dovrà essere scontata dal reo.

Nel nostro Paese la necessità del requisito del consenso, che come si è *supra* argomentato non appare imprescindibile alla luce delle Convenzioni internazionali, non sembra conforme a esigenze di efficienza del sistema sanzionatorio, soprattutto in quei casi nei quali al giudice è impedita l'irrogazione della sanzione del lavoro di pubblica utilità in assenza di un'esplicita richiesta dell'imputato.

Ragioni di utilità impongono la necessaria volontà di collaborazione del trasgressore nell'espletamento della prestazione lavorativa, ma nulla impone di ricercare questa volontà in una previsione normativa del consenso.

A parere di chi scrive, è opportuna l'eliminazione del requisito del consenso del trasgressore, requisito che comunque non è previsto in tutte le declinazioni del lavoro di pubblica utilità nel sistema italiano, sia per esigenze di uniformazione della disciplina sia per esigenze di efficienza del sistema sanzionatorio.

In tal modo l'organo giudicante avrebbe piena facoltà di applicare, tutte le volte che ne ricorrano i requisiti previsti dalla legge, il lavoro di pubblica utilità con l'unica eccezione di quelle ipotesi in cui il trasgressore manifesta espressamente il suo dissenso.

L'irrogazione della sanzione del lavoro di pubblica utilità potrebbe avvenire anche nei processi in contumacia, con applicazione della stessa soluzione dei processi che si svolgono con la presenza dell'imputato: il soggetto condannato, se non comincerà la

³⁴⁵ MORGENSTERN, C. (2010) *op. cit.*, pg. 158

prestazione lavorativa e mostrerà dunque il suo dissenso a collaborare, sarà condannato a una pena privativa della libertà.

Sulle orme dell'ordinamento penale olandese, sarebbe così possibile allargare la sfera di applicazione del lavoro di pubblica utilità e far sì che l'utilizzo di questa sanzione diventi una regola e non sia soltanto un'eccezione.

2. L'assenza del *Probation Service*: una falla nell'ordinamento italiano

Lo sviluppo e l'attuazione di misure alternative alla pena detentiva sono stati fortemente influenzati e stimolati dagli studi condotti dall'*European Committee on Crime Problems* e dalle risoluzioni preparate dalla *Committee of Ministers of the Council of Europe*.³⁴⁶

Un importante stimolo fu rappresentato dall'adozione da parte della Commissione dei Ministri della Risoluzione R (76) 10 sulle misure sanzionatorie alternative alla pena detentiva. In questa Risoluzione fu richiesto agli stati membri non solo di sviluppare le misure alternative già esistenti quale la pena pecuniaria e il meccanismo di *probation*, ma anche di studiare nuove alternative alla pena detentiva e di investigare sui vantaggi e sulle opportunità che il lavoro a beneficio della comunità comporta.³⁴⁷

Alcuni anni dopo, le Nazioni Unite fecero delle Raccomandazioni simili nel contenuto: nel 1990 queste Raccomandazioni si concretarono negli *UN Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures (Tokyo Rules)*, seguiti nel 1992 dalle *European Rules on Community Sanctions and Measures*.³⁴⁸

Sulla scia di questi strumenti, quasi tutti gli stati Europei hanno riformato il loro sistema sanzionatorio, in alcuni casi quale parte di una più complessiva riforma del codice penale, come Francia, Portogallo, Svizzera e Spagna, in altri casi quale riforma limitata al solo sistema sanzionatorio.³⁴⁹

Nel preambolo delle *European Rules on Community Sanctions and Measures*, da ora Raccomandazione No. R (92) 16, è stabilito che le regole contenute sono destinate “to establish a set of standards to enable national legislators and the practitioners concerned (deciding authorities and authorities responsible for implementation) to provide a just and effective application of community sanctions and measures. This application must aspire to maintain a necessary and desirable balance between, on the one hand, the need to protect both in the sense of the maintenance of legal order as well as the application of norms providing for reparation for the harm caused to victims, and, on the other hand, the essential recognition of the needs of the offender having regard to his social adjustment”.

Il preambolo della Raccomandazione è seguito da una prima parte intitolata “*General Principles*” nella quale sono racchiusi per l'appunto i principi generali del

³⁴⁶ KALMTHOUT, A.M. van (2000) *Community sanctions and measures in Europe: a promising challenge or a disappointing utopia?*, in *Crime and Criminal Justice in Europe*, Strasbourg: Council of Europe Publishing, pg. 121

³⁴⁷ *Ibidem*

³⁴⁸ *Ibidem*

³⁴⁹ *Ibidem*

lavoro a beneficio della comunità quali il rispetto dei diritti umani, le garanzie processuali e la cooperazione del trasgressore alla prestazione lavorativa.

Nella seconda parte intitolata “*Human and financial resources*” sono stabilite direttive riguardanti lo staff addetto a occuparsi del lavoro a beneficio della comunità nella sua dimensione organizzativa, riguardanti le risorse finanziarie e infine riguardanti il coinvolgimento e la partecipazione della comunità.

Nella terza parte della Raccomandazione, intitolata “*Management aspects of sanctions and measures*”, sono state inserite regole sul metodo di lavoro, sulle conseguenze in caso di violazione degli obblighi e sulla necessità di incoraggiare ricerche e valutazioni nell’ambito delle sanzioni alternative.

Interessante ai fini della nostra analisi appare il capitolo quinto, contenuto nella parte seconda della Raccomandazione, e intitolato “*Professional staff*”: esso contiene cinque regole riguardanti lo staff che deve occuparsi della fase esecutiva della sanzione.

E’ da premettere subito che nessuna delle regole riguardanti lo staff è rispettata dalla disciplina italiana: l’assenza di un’organizzazione quale il *Probation Service* nel sistema olandese rappresenta una delle più grandi falle nella gestione del momento esecutivo della sanzione alternativa in analisi.

In Italia, infatti, il trasgressore svolgerà la prestazione lavorativa presso uno degli enti convenzionati in seguito all’accordo tra l’ente stesso e il Ministero della Giustizia nella persona del Presidente del Tribunale: lo staff che seguirà il reo durante l’attività lavorativa sarà quello dell’ente stesso, con tutti i problemi sopra citati circa la responsabilità di questo controllo che sarebbe da attribuirsi alle forze di polizia e al datore di lavoro, con confini ancora poco chiari.

La *Rule 37* della Raccomandazione stabilisce che “*There shall be no discrimination in the recruitment, selection and promotion of professional staff on grounds of race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national, ethnic or social origin, property, birth or other status. Staff recruitment and selection should take into account consideration specific policies on behalf of particular categories of persons and the diversity of the offender to be supervised*”.

Alla luce dell’analisi sopra riportata sull’organizzazione del sistema olandese, tale regola appare rispettata: il *Probation Service* è diviso in tre grandi organizzazioni che hanno lo scopo di poter meglio affrontare le problematiche delle diverse categorie di soggetti quali trasgressori con dipendenze da alcool e droghe o senza tetto.

Inoltre, la possibilità di individuare il progetto sulla base delle caratteristiche del trasgressore non solo contribuisce all’esito positivo dello svolgimento della prestazione lavorativa, ma permette anche di individuare il miglior modo possibile per reinserire il soggetto nella società andando a colmare quelle lacune sociali e comportamentali che hanno influito sull’inserimento del soggetto nel circuito criminale.

L’analisi sulle caratteristiche del trasgressore, al fine di scegliere il miglior progetto per le esigenze e le mancanze sociali e comportamentali dello stesso, non

avviene nel sistema italiano e nei casi più sfortunati il trasgressore si trova dinanzi ad un esiguo numero di convenzioni tra le quali scegliere.

L'insufficienza organizzativa del sistema italiano nello svolgimento del lavoro di pubblica utilità da parte dei trasgressori appare confermata dalla *Rule 38* e dalla *Rule 39* della Raccomandazione No. R (92) 16 che stabiliscono ulteriori criteri per il personale che dovrà seguire il reo durante l'attività lavorativa.

La *Rule 38* stabilisce che *“The staff responsible for implementation shall be sufficiently numerous to carry out effectively the various duties incumbent upon them. They shall possess the qualities of character and the professional qualifications necessary for their functions. Norms and policies shall be developed to ensure that the quantity and quality of staff are in conformity with the amount of work and the professional skills and experience required for their work”*.

Anche la *Rule 39* sottolinea la necessità che lo staff debba essere qualificato per svolgere il proprio compito adeguatamente, statuendo che *“The staff responsible for implementation shall have adequate training and be given information that will enable them to have a realistic perception of their particular field of activity, their practical duties and the ethical requirements of their work. Their professional competence shall be regularly reinforced and developed through further training and performance review and appraisals”*.

Dalla lettura delle due norme sopra citate è evidente come la Raccomandazione No. R (92) 16 richieda l'utilizzo di uno staff specializzato nel seguire il soggetto durante la prestazione dell'attività lavorativa.

Tale requisito è coerente con l'obiettivo che anima la sanzione del lavoro di pubblica utilità: sebbene sia insita nella sanzione una componente retributiva, è la componente della riabilitazione del soggetto che raggiunge la sua massima espansione nell'utilizzo delle sanzioni alternative alla pena detentiva di breve durata.

Com'è stato già rilevato in precedenza, la preparazione dei *probation workers* nel sistema olandese e l'organizzazione del *Probation Service* rendono più certa la realizzazione di tale obiettivo: obiettivo che si raggiungere non solo nello scegliere il progetto più confacente alle esigenze e alle problematiche del condannato, ma anche nel costante controllo di ogni fase della prestazione lavorativa tramite progetti individuali o di gruppo che modulano la supervisione del trasgressore in base alle particolari caratteristiche sociali di questi.

Vi è da chiedersi se e quanto tale aspetto sia presente anche nel sistema italiano poiché qui non si riscontra alcuna normativa che imponga agli enti che stipulano le convenzioni con il Ministero della Giustizia uno standard cui essi debbano attenersi sia nel definire le competenze dei soggetti che seguiranno i trasgressori nella fase esecutiva della sanzione sia nel prevedere un programma mirato alle esigenze di rieducazione del reo.

Sembra, dunque, che il potenziale rieducativo della sanzione sotto questo particolare aspetto non sia pienamente sfruttato nell'ordinamento italiano.

Inoltre, la *Rule 41* della Raccomandazione No. R (92) 16 sancisce i doveri e le responsabilità dello staff addetto al controllo del trasgressore durante la prestazione lavorativa statuendo che *“Professional staff shall be accountable to the implementing authority set up by law. This authority shall determine the duties, rights and responsibilities of its staff and shall arrange for the supervision of such staff and assessment of the effectiveness of their work”*.

Sul fronte olandese appare chiaro come un'organizzazione quale il *Probation Service* non solo è in grado di definire con chiarezza le responsabilità del suo staff e quelle delle organizzazioni con le quali essi collaborano, ma anche di perseguire la massima efficienza del sistema.

Non lo stesso può essere affermato per il sistema italiano, i cui stessi riferimenti normativi appaiono contraddittori: da un lato l'art. 59 del d.lgs. 274 del 2000 prevede che il controllo dell'attività lavorativa sia demandato all'ufficio di pubblica sicurezza del luogo di esecuzione della sanzione, o in assenza di esso, al comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente, mentre dall'altro lato l'art. 6 del Decreto Ministeriale 26 marzo 2001 prevede una forma di controllo da parte del datore di lavoro.

Dunque non solo non si indica con precisione quali requisiti dovrebbe possedere lo staff che seguirà il soggetto durante la fase esecutiva della sanzione, ma non è neanche chiaro a chi fa capo le responsabilità di sorvegliare il condannato.

Per tali ragioni, appare necessaria una revisione dell'intero momento esecutivo della sanzione del lavoro di pubblica utilità nel nostro paese.

Se il sistema delle convenzioni potrebbe in astratto essere mantenuto, appare necessaria l'istituzione di un'organizzazione con uno staff specializzato non solo per stabilire quale potrebbe essere il programma più adatto al trasgressore in un'ottica spiccatamente rieducativa, ma anche per prevedere un sistema di controllo più pregnante che permetta di monitorare il condannato durante l'intera fase esecutiva.

La mancanza di un'organizzazione specializzata in un duplice momento di notevole importanza per l'esito positivo della prestazione lavorativa, quale la scelta in concreto della prestazione lavorativa più adatta alle caratteristiche fisiche e sociali del trasgressore e il controllo sullo svolgimento della prestazione stessa, riduce notevolmente il potenziale rieducativo della sanzione rendendo il lavoro stesso una modalità di esecuzione della pena più che una *chance* di rieducazione e di reinserimento per il condannato.

3. Il ruolo del lavoro di pubblica utilità, da sanzione principe nel sistema olandese a sanzione marginale nel sistema italiano

Nei capitoli precedenti si è discusso sul ruolo del lavoro di pubblica utilità quale strumento dell'arsenale sanzionatorio italiano e olandese.

Come si è potuto vedere, nel sistema olandese il lavoro di pubblica utilità gioca un ruolo chiave nel sistema sanzionatorio: nel 2013 vi sono stati 81.746 verdetti di condanna, dei quali 22.163 al lavoro di pubblica utilità quale sanzione principale e 14.640 al lavoro di pubblica utilità combinato con altre sanzioni.³⁵⁰

La massiccia presenza del lavoro di pubblica utilità nel sistema olandese può essere spiegata anche se si tiene conto di una circostanza quale l'ampia discrezionalità concessa all'organo giudiziario nel decidere se infliggere o no questa sanzione.

Il giudice olandese, infatti, non si trova vincolato da limiti edittali o da tipologie di reato: egli è libero di applicare questa sanzione ogni qual volta ritenga il lavoro di pubblica utilità la giusta sanzione da infliggere al trasgressore.

Nel 2012 è stato approvato un emendamento all'art. 22b del *Wetboek van Strafrecht*: da allora è esplicitamente esclusa l'applicazione di una qualsiasi pena non detentiva, e dunque del lavoro di pubblica utilità, ai trasgressori recidivi e agli autori di reati sessuali o di reati violenti.

Come si è già posto l'accento, questo limite alla discrezionalità dell'organo giudicante è stato dettato più dalle polemiche dei media e dell'opinione pubblica che da una reale necessità di limitare la discrezionalità dei giudici, che d'altro canto non avevano mai dimostrato di cadere in eccessi nell'utilizzo della sanzione del lavoro di pubblica utilità.

In Italia, le condanne al lavoro di pubblica utilità secondo i dati aggiornati al mese di dicembre 2014 risultano 5.606, poco più di un sesto di quelle irrogate dai giudici olandesi.³⁵¹

I giudici italiani non hanno la stessa discrezionalità del giudice olandese nello scegliere questa sanzione a discapito delle altre: il lavoro di pubblica utilità in Italia non è previsto quale condanna autonoma per tutte le tipologie di reati.

Com'è stato analizzato nel primo capitolo di questa ricerca, il lavoro di pubblica utilità nell'ordinamento italiano è previsto quale pena principale solo nel sottosistema

³⁵⁰ EGGEN A.Th.J., KALIDIEN S.N. (2014) *Criminaliteit en Rechtshandhaving 2013, Ontwikkelingen en samenhangen*, The Hague: Boom Juridische uitgeverij, CBS, WODC

³⁵¹ Fonte: Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato statistica ed automatizzazione di supporto dipartimentale – Sezione statistica

del giudice di pace, nel quale la sua irrogazione è subordinata all'espressa richiesta dell'imputato.

Per il resto, esso è previsto quale prestazione alla quale può essere subordinata la concessione della sospensione condizionale della pena nell'art. 165 c.p., quale sanzione sostitutiva per i fatti di lieve entità in materia di sostanze stupefacenti nell'art. 73 D.P.R. 309/90, quale sanzione amministrativa accessoria nell'art. 224-bis d.lgs. 285/92, quale sanzione sostitutiva per i reati di guida sotto l'influenza dell'alcool o in stato di alterazione psicofisica per uso di sostanze stupefacenti negli artt. 186 e 187 d.lgs. 285/92 e quale condizione per la concessione della messa alla prova nell'art. 168 bis c.p.³⁵²

Il giudice italiano non ha nel suo arsenale sanzionatorio la possibilità di applicare la pena del lavoro di pubblica utilità quale condanna autonoma poiché la sua applicazione appare limitata a una circoscritta serie di reati, ed anche con riferimento a questi essa è soltanto utilizzata quale sanzione sostitutiva o accessoria a una condanna principale.

Da questa rapida sintesi si evince come il ruolo che il legislatore italiano ha scelto di affidare al lavoro di pubblica utilità è alquanto marginale, soprattutto se si considera il ruolo ancora predominante nel nostro ordinamento giocato dalla pena detentiva.

Per tali ragioni, appare indispensabile ampliare l'ambito applicativo del lavoro di pubblica utilità.

In primis è opportuno utilizzare il lavoro a beneficio della comunità quale sanzione principale e autonoma anche nell'arsenale sanzionatorio del giudice ordinario: il suo utilizzo non dovrebbe più essere accessorio o sostitutivo ad altre pene principale, ma dovrebbe essere autonomo sì da sfruttare a pieno il potenziale rieducativo e da limitare l'utilizzo della pena detentiva, con conseguente riduzione della popolazione carceraria, a quei reati con un alto indice di offensività e gravità.

In secundis, una volta che si è prevista la pena del lavoro di pubblica utilità quale sanzione autonoma, sarebbe opportuno lasciare una certa discrezionalità all'organo giudicante nella scelta o meno di applicare questa sanzione.

Una restrizione in astratto dell'ambito applicativo della sanzione con riferimento a certi limiti edittali o a certe tipologie di reati non permetterebbe al giudice di tenere in considerazione una vasta serie di fattori che possono influire sull'offensività del reato stesso o sull'elemento psicologico dell'autore, sì da far ritenere il lavoro di pubblica utilità la sanzione più adatta a quelle particolari circostanze.

Obiezioni di questo tipo, d'altro canto, furono mosse dalla stessa dottrina olandese quando si cercò di limitare l'applicazione del *werkstraf* escludendo la possibilità di utilizzare questa sanzione per i reati contro la pubblica autorità, i reati sessuali e la violenza privata.

³⁵² COZZI Francesco, TRINCI Alessandro, *op. et loc. cit.*

La modifica dell'art. 22b del codice penale olandese non ha in realtà avuto alcun impatto sulla discrezionalità del giudice penale olandese poiché già *ex ante* l'intervento della modifica, la sanzione del lavoro di pubblica utilità non era applicata a soggetti recidivi o ad autori di reati sessuali o violenti.

La scelta del legislatore italiano potrebbe dunque muoversi in un duplice senso, e dunque o scegliere di concedere la massima discrezionalità all'organo giudicante nell'applicare il lavoro di pubblica utilità, tenendo in considerazione che questa sanzione si pone quale intermezzo tra la pena pecuniaria e la pena detentiva, o scegliere di vincolare la discrezionalità dell'organo giudicante a una serie di parametri stabiliti.

A parere di chi scrive, tali parametri non dovrebbero essere ricercati né in limiti edittali né in determinate tipologie di reati con un alto indice di offensività in astratto poiché la presenza di determinate circostanze in concreto può far venire meno il disvalore della condotta del trasgressore.

Come si è evidenziato in precedenza, basti pensare a un'eventuale esclusione del reato di pedopornografia dal novero di quelli ai quali possa essere applicato il lavoro di pubblica utilità: se l'autore del reato sta guardando un "ordinario" film per adulti e non è consapevole del fatto che le attrici sono soggetti minorenni che hanno nascosto la loro vera età, è difficile negare che l'offensività della condotta in questo caso non risulti notevolmente scemata dell'assenza dell'elemento soggettivo del reato.³⁵³

Appare dunque più consona una delimitazione dell'ambito applicativo del lavoro di pubblica utilità basata sia sul disvalore in concreto della condotta del trasgressore, quale la gravità del reato, la violenza utilizzata nel perpetrare lo stesso, la lesione al bene giuridico tutelato, sia sull'atteggiamento del trasgressore, quale la convinzione nella commissione del reato, l'assenza di pentimento, l'indifferenza nei confronti della vittima o della lesione del bene giuridico.

Ad ogni modo, il lavoro di pubblica utilità dovrebbe essere prediletto in tutti quei casi in cui il giudice in astratto applicherebbe una pena detentiva di breve durata.

L'utilizzo di parametri ampi di certo aumenta la discrezionalità dell'organo giudicante nella valutazione di ognuno di essi: ma questo è il prezzo necessario da pagare onde evitare che al giudice sia impedito di applicare il lavoro di pubblica utilità a causa di rigidi parametri legislativi che non permettono di valutare in concreto tutte le circostanze del caso.

³⁵³ GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *op. et loc. cit.*

4. I tentativi di riforma del sistema sanzionatorio dalla Commissione Pagliaro alla Commissione Palazzo

Le numerose falle nel sistema sanzionatorio italiano, e soprattutto l'inadeguatezza della pena detentiva a raggiungere l'obiettivo di rieducazione indicato dal legislatore costituzionale e ordinario, hanno portato alla necessità di individuare nuove soluzioni per il sistema sanzionatorio italiano al fine di adeguarlo al principio di rieducazione della pena, di proporzionalità, di *extrema ratio* e di sussidiarietà.

Negli anni, numerose Commissioni sono state nominate dal Governo al fine di redigere un disegno di legge di riforma del codice penale, finalizzato alla revisione del sistema sanzionatorio e della politica criminale.

La prima Commissione nominata dal governo nel 1988, la Commissione Pagliaro, ha scarsamente innovato la disciplina sanzionatoria, collegando le conseguenze del reato al tradizionale binomio pena detentiva – pena pecuniaria.³⁵⁴

Non è stato ritenuto opportuno ampliare il catalogo sanzionatorio già previsto dal sistema sanzionatorio poiché “quando l'offesa penalmente rilevante è selezionata secondo corretti criteri di politica criminale e quindi nel rispetto sia del principio di proporzionalità sia di sussidiarietà, non può escludersi a priori la necessità di ricorrere alla pena criminale più grave e significativa senza con ciò tradire il senso stesso del canone di *extrema ratio*. Se il ricorso alla pena detentiva o semidetentiva deve concepirsi come “rimedio ultimo”, è logico che essa sia comminata in sede legislativa ogni qualvolta possa astrattamente prospettarsene la necessità, rimettendo al giudice l'adozione di un trattamento sanzionatorio diverso e meno pesante”.³⁵⁵

Una vera e propria opera di revisione del sistema sanzionatorio, indicata come indispensabile a cause delle carenze di un sistema “ineffettivo e (là dove applicato) vessatorio”³⁵⁶ fu invece l'obiettivo della Commissione Grosso, nominata dal Governo nel 1998, dieci anni dopo la Commissione Pagliaro.

La Commissione Grosso si pose come obiettivo quello di potenziare la risposta punitiva del sistema sanzionatorio adeguandola a esigenze di prevenzione generale e speciale, nel rispetto dei principi di proporzione e di uguaglianza e valorizzando il principio di rieducazione della pena.³⁵⁷

E' stato ridotto il ricorso alla pena detentiva sia con riferimento all'ambito di applicazione sia con riferimento alla quantità di pena applicabile.

³⁵⁴ ROMANELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 239

³⁵⁵ www.ristretti.it/areestudio/giuridici/riforme/articolatopagliaro.com

³⁵⁶ www.ristretti.it/areestudio/giuridici/riforma/lavorigrosso1.htm

³⁵⁷ ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

Infatti, il catalogo delle pene è strutturato in modo diverso rispetto a quello presente nel codice, presentando i seguenti aspetti innovativi: eliminazione dell'ergastolo, che è sostituito con la reclusione speciale da venticinque a trenta anni; riduzione a diciotto anni dei limiti edittali massimi della reclusione e previsione di una moderazione per tutti i tipi di pena dei limiti edittali minimi; introduzione della detenzione domiciliare come nuova pena principale; introduzione del lavoro di pubblica utilità come pena sostitutiva; eliminazione della pena detentiva per le contravvenzioni; strutturazione della pena pecuniaria secondo il sistema delle quote giornaliere; previsione di un'ampia gamma di pene interdittive da applicare sia come pene principali sia come pene accessorie.³⁵⁸

La misura della privazione della libertà, secondo il progetto della Commissione Grosso, dovrebbe essere applicata solo quando nessun altro rimedio risulti efficace, in ossequio del principio di *extrema ratio*, e comunque attraverso modalità tali da ridurre l'effetto di desocializzazione del trasgressore e con l'utilizzo delle più adatte condizioni ambientali e competenze professionali degli operatori.³⁵⁹

Tale aspetto era però compensato da una maggiore effettività della pena poiché furono esclusi sconti in fase esecutiva, sicché si può affermare che il progetto proponeva pene più miti ma anche più effettive.

La terza commissione nominata dal Governo, nel 2004, al fine di presentare un progetto di riforma del codice penale fu la Commissione Nordio.

La Commissione Nordio ha accolto i sentimenti di sfiducia popolare verso la pena detentiva e ha incrementato il numero delle sanzioni principali affinché la carcerazione possa davvero rappresentare l'*extrema ratio*.³⁶⁰

Il modello proposto dalla Commissione Nordio si basa su un sistema per il quale la reclusione diviene da una parte unità di misura della gravità del reato e dall'altro parametro per la conversione in altra pena detentiva, interdittiva, ablativa o prescrittiva con il dichiarato obiettivo di mirare a un sistema sanzionatorio meno afflittivo, ma più effettivo, con una maggior garanzia del principio di rieducazione della pena.³⁶¹

Come si legge nell'Introduzione ai lavori della Commissione Nordio "Il sistema è stato rimodellato secondo la struttura logica e teleologica della sanzione penale quale emerge dal lessico normativo: una logica di proporzione, perché, malgrado ogni tentativo di forzatura ermeneutica, il concetto di pena contiene etimologicamente e ontologicamente quello di espiazione; e una teologia di rieducazione, espressamente indicata dal canone costituzionale. Ne è derivato un assetto che coniuga la rigidità della pena comminata con la flessibilità di quella applicata in concreto eliminando, o almeno attenuando, il contrasto tra l'avvertita esigenza della sua certezza, associata alla diffusa

³⁵⁸ www.ristretti.it/areestudio/giuridici/riforma/lavorigrosso1.htm

³⁵⁹ ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

³⁶⁰ *Ibidem*

³⁶¹ www.ristretti.it/areestudio/giuridici/riforma/nordio/

esaltazione del carcere nella sua dimensione meramente afflittiva, e il contestuale, altrettanto diffuso, esasperato indulgenzialismo premiale. La composizione è stata perseguita attraverso una semplificazione dei criteri di previsione sanzionatoria, fondata sulla sostanziale eliminazione della pena pecuniaria, e sulla reclusione come “unità di misura” della pena, ampiamente temperata da un ampio spettro di possibilità di conversione, a loro volta affiancate da rigorosi sistemi di controllo e di tassative conseguenze, ripristinatorie in caso di ottemperanza. Fondamentale, in tale ottica pedagogica e riconciliativa non secondaria nel *telos* polifunzionale della pena, è la facoltà del giudice di convertire la pena della reclusione sin dal momento di pronuncia della condanna, secondo i criteri di ragguaglio tassativamente indicati”.³⁶²

Il meccanismo immaginato prevede, dunque, che il giudice dopo aver individuato il reato proceda alla verifica della sua gravità in concreto, misurata in giorni di reclusione. A quel punto egli procede di regola alla conversione della reclusione in altra pena nei casi stabiliti dalla legge e secondo i criteri previsti per i vari tipi di sanzione.³⁶³

Sebbene l’anima del progetto Nordio sia stata la rieducazione del condannato, il sistema appare ancora caratterizzato, come del resto nel progetto della Commissione Pagliaro e in misura inferiore nel progetto della Commissione Grosso, dal prevalente riferimento alla pena detentiva piuttosto che alla ricerca di una più ampia gamma di strumenti sanzionatori.³⁶⁴

Scelte più coraggiose sono state certamente portate a termine dalla Commissione Palazzo, nominata il 10 giugno del 2013 con decreto del Ministro della Giustizia.

Nella stessa Relazione della Commissione Palazzo si legge che “Quanto ai criteri ispiratori dello schema, senz’altro dominante è stato l’intento di ridurre l’incidenza della pena carceraria, reclusione e arresto, anche al fine di porre le condizioni “sistemiche” per rimediare a quel sovraffollamento carcerario che – come noto – tiene l’Italia sotto la spada di Damocle della Corte europea dei diritti dell’uomo e che ha costituito oggetto dell’autorevole messaggio al parlamento da parte del presidente della Repubblica. Al riguardo, la Commissione è stata assolutamente unanime nel ritenere che ormai i tempi siano maturi per imprimere al nostro sistema una svolta coraggiosa nel senso di un radicale ridimensionamento della pena carceraria per la fascia più bassa della criminalità”.³⁶⁵

La proposta della Commissione Palazzo è di elaborare nuove tipologie sanzionatorie non carcerarie che dunque limitino libertà diverse dalla libertà personale,

³⁶² Introduzione ai lavori della Commissione Nordio, pg. 10-11

³⁶³ www.ristretti.it/areestudio/giuridici/riforma/nordio/ Per fare un esempio: una pena interdittiva perpetua viene ragguagliata a quattro anni di reclusione. In pratica, la reclusione quantificata dal giudice potrà divenire una “pena di ritorno” se il soggetto non ottempererà alla prescrizione impartitegli dal giudice.

³⁶⁴ ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

³⁶⁵ Schema per la redazione di principi e criteri direttivi di delega legislativa in materia di riforma del sistema sanzionatorio penale, Dicembre 2013, pg. 3

ma che allo stesso tempo offrano al trasgressore percorsi di risocializzazione con l'aiuto dei servizi sociali.

Per quel che concerne le pene detentive carcerarie, la Commissione ha proposto una modifica del *nomen* dalla pena carceraria da "reclusione" a "detenzione", ed ha inoltre proposto la modifica dei limiti edittali della pena che sono stati portati a due anni per quel che concerne il limite minimo, e non più agli attuali quindici giorni, e a venti anni per quel che concerne il limite massimo, e non più agli attuali ventiquattro anni.

Inoltre, le contravvenzioni non saranno più punibili con pene carcerarie, ma solo con una sanzione detentiva domiciliare che mantiene la tradizionale denominazione di "arresto".

Per quel che concerne la previsione di nuove pene non carcerarie, la Commissione ha deciso di utilizzare due tipologie di contenuti sanzionatori: come si legge nella Relazione, essi consistono in "un contenuto pur sempre detentivo ma domiciliare, che dà luogo alla "detenzione domiciliare" per i delitti e all'"arresto" per le contravvenzioni [...]; un contenuto prescrittivo, che dà luogo alla "pena prescrittiva" per i delitti e alla "libertà limitata" per le contravvenzioni".³⁶⁶

Degna di particolare apprezzamento è stata la riflessione che la Commissione ha svolto con riferimento alla detenzione domiciliare e all'impossibilità che il soggetto disponga in concreto di un luogo di abitazione, una dimora o simili.

Onde evitare il ritorno alla pena carceraria, la Commissione ha individuato quale soluzione nel lungo periodo quella di immaginare la creazione di strutture *ad hoc* per quei soggetti sprovvisti di domicilio, anche al fine di tutelare l'uguaglianza di trattamento nell'applicazione di questa misura.

Nel breve periodo la Commissione ha invece preferito una semidetenzione surrogatoria negli istituti, accompagnata da stringenti prescrizioni e vincoli alla libertà di movimento e alla frequentazione di determinati luoghi.

Per quel che concerne le pene a contenuto prescrittivo, la Commissione Palazzo ha individuato le seguenti prescrizioni: divieto di allontanarsi dal comune di residenza ovvero dal territorio di più comuni individuati dal giudice in relazione alle esigenze di lavoro, di studio e di salute; prescrizioni o divieti di frequentazione di determinati luoghi; obbligo di presentarsi periodicamente, e compatibilmente con le esigenze di lavoro e di studio, presso il locale ufficio pubblico di sicurezza o comando dell'Arma dei carabinieri; ingiunzione a provvedere alla riparazione delle eventuali conseguenze dannose o pericolose del reato secondo modalità determinate dal giudice ed entro un termine massimo di un anno prorogabile una sola volta per un altro anno.³⁶⁷

³⁶⁶ Schema per la redazione di principi e criteri direttivi di delega legislativa in materia di riforma del sistema sanzionatorio penale, Dicembre 2013, pg. 5

³⁶⁷ Schema per la redazione di principi e criteri direttivi di delega legislativa in materia di riforma del sistema sanzionatorio penale, Dicembre 2013, pg. 16

Allo stesso art. 3 della Relazione si prevede che “in luogo o in aggiunta alle prescrizioni di cui al precedente comma, il giudice possa disporre, col consenso del condannato, la prestazione di un lavoro di utilità sociale secondo le modalità di cui all’art. 54, commi 2-6, del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, ovvero, nel caso in cui il condannato sia assuntore di sostanze stupefacenti o psicotrope ovvero alcol dipendente, lo svolgimento di un programma terapeutico e socio-riabilitativo, secondo quanto previsto dall’art. 75, comma 2, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309”.³⁶⁸

Nella Relazione si prevede inoltre che il giudice possa disporre che i centri di servizio sociale svolgano interventi idonei al reinserimento sociale del condannato.

Sicuramente le scelte effettuate dalla Commissione Palazzo sono quelle che più si avvicinano all’obiettivo di una riforma del sistema sanzionatorio che sposti definitivamente il baricentro del sistema dalla pena carceraria a sanzioni alternative alla pena detentiva, dal contenuto di certo più conforme al principio di rieducazione, di proporzionalità e di *extrema ratio* del diritto penale.

Alcune puntualizzazioni sul lavoro di pubblica utilità: esso viene concepito quale sanzione sostitutiva dalla Commissione Grosso e quale sanzione che può aggiungersi o sostituirsi alle prescrizioni stabilite nell’art. 3 della Relazione dalla Commissione Palazzo.

Ad ogni modo, il passo più significativo che è stato fatto fino ad oggi al fine di sfruttare il potenziale della sanzione del lavoro di pubblica utilità sotto un’ottica di rieducazione del reo e di deflazione carceraria, è quello attribuibile alla Commissione Palazzo nel momento in cui individua questa sanzione quale autonoma pena prescrittiva.

³⁶⁸ *Ibidem*

5. Verso un sistema sanzionatorio più mite ed effettivo: il lavoro di pubblica utilità quale sanzione penale principale

E' sempre stato riconosciuto nel nostro ordinamento il forte potenziale rieducativo del lavoro intra ed extra murario per i trasgressori, giacché il lavoro appare strumento idoneo a contrastare le spinte criminogene.³⁶⁹

Esso è, infatti, da sempre stato considerato uno “strumento di prim'ordine per la redenzione e per il riadattamento dei delinquenti, dato che esso è dinamismo, distrazione, soddisfazione, fonte di guadagno”.³⁷⁰

Prima dell'emanazione della Carta Costituzionale e della successiva normativa penitenziaria, la disciplina del lavoro carcerario corrispondeva all'idea che la sua obbligatorietà fosse necessaria poiché esso era inteso quale complemento della pena, e dunque la gravità delle mansioni imposte al trasgressore dovessero rispecchiare la gravità della pena.³⁷¹

Con l'emanazione della Carta Costituzionale, il lavoro perde la sua connotazione afflittiva e diviene strumento principale nel trattamento rieducativo del reo, volto a promuovere il suo reinserimento nella collettività.³⁷²

La funzione risocializzante del lavoro durante l'espiazione della pena è riconosciuta e acclamata poiché secondo le incisive parole di Ernesto Eula, Primo Presidente della Suprema Corte di Cassazione, nel 1957 “la funzione giudiziaria non può limitarsi a contemplare le manifestazioni criminose nella loro obiettività, come fenomeni giuridici da considerare in se stessi, ma deve guardare soprattutto ai soggetti umani che le pongono in essere, per un'individuata valutazione di responsabilità e di colpa, e con riguardo all'avvenire, al possibile miglioramento e recupero dei colpevoli alla vita sociale, pur nel necessario travaglio della pena...Così il tema del lavoro carcerario deve essere considerato nell'ampio dominante quadro della pena e della sua funzione giuridica ed etico-sociale...E' in questo sistema correttivo e educativo che il lavoro, questo potente eterno strumento di elevazione dell'uomo, titolo di sua dignità e superiorità, potrà essere introdotto negli istituti di pena...Un lavoro che abbia in sé, nella sua natura e funzione, la capacità dell'elevazione. Non quindi un lavoro mortificante, fatto di pura pesante fatica, atto ad abbruttire, determinante di ribellione e non di rassegnazione e speranza...ma un lavoro appropriato, sereno, vivificatore, adeguato quanto possibile alle attitudini, alla psicologia del soggetto. Un lavoro che occupi ad un tempo il braccio e la mente, che ecciti l'intelligenza e ravvivi il

³⁶⁹ ROMANELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 240

³⁷⁰ TRANCHINA Giovanni, *Vecchio e nuovo a proposito di lavoro penitenziario*, in GREVI Vittorio, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, Zanichelli, 1981, pg. 143 ss.

³⁷¹ ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

³⁷² *Ibidem*

sentimento, che dia la soddisfazione creativa dell'opera compiuta. Un lavoro formativo pertanto ed anche un lavoro utile, di esterni riflessi e collegato al mondo. Un lavoro che dia la sensazione, la soddisfazione intima di una recuperata funzione sociale".³⁷³

Come alternativa al carcere e alla vita penitenziaria, il lavoro non solo presenta aspetti positivi nella prospettiva dell'immediato rientro del detenuto nella società, ma anche effetti immediati: alleggerisce la monotonia e la quotidianità della vita carceraria, tutela il soggetto dalla degradazione psicologica provocata dallo stato detentivo e stimola l'accettazione della condanna favorendo l'assunzione delle proprie responsabilità nei confronti del reato, della vittima e della società tutta.³⁷⁴

Durante un Convegno organizzato dalla Commissione nazionale per il lavoro penitenziario a Reggio Calabria nel 1988, sono state analizzate le diverse utilità e finalità che il lavoro penitenziario produce sotto molteplici profili.³⁷⁵

Durante il Convegno è stato anzitutto posto l'accento sull'idoneità del lavoro quale strumento di prevenzione speciale: si è evidenziato come esso contribuisca a rendere il detenuto meno sensibile alle influenze negative cui esso potrebbe essere soggetto durante il periodo di detenzione, e come esso contribuisca ad abituare il detenuto a una vita regolata e autocontrollata, estranea alla mentalità e alle abitudini della realtà criminale.³⁷⁶

In secondo luogo, è stata rilevata la valenza pedagogica del lavoro: i detenuti spesso non hanno una piena consapevolezza delle cose che li circondano e hanno bisogno di essere guidati nel processo di acquisizione di coscienza del perché della prestazione lavorativa della sua utilità e dei suoi obiettivi.³⁷⁷

Infine, considerazioni di politica criminale portano a evidenziare la valenza positiva del lavoro, soprattutto con riferimento allo stretto legame che vi è tra fenomeni criminali e stato di disoccupazione: un miglioramento dello stato occupazionale e della loro visione del mondo del lavoro potrebbe modificare le loro carriere criminali e spingerli sul mercato attraverso concrete (e legali) alternative.³⁷⁸

Come si può ben notare, l'affermazione e la valorizzazione dell'attività lavorativa quale strumento di rieducazione, responsabilizzazione e reinserimento del condannato nella società, spingono a elevare il lavoro, nella sua forma di prestazione lavorativa a beneficio della comunità, quale sanzione penale autonoma e principale.³⁷⁹

³⁷³ EULA Ernesto, *Il lavoro carcerario nell'economia dell'espiazione, della purificazione, della redenzione*, in *Rassegna di studi penitenziari*, 1958, fasc. 2, pg. 157

³⁷⁴ ROMANELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 241

³⁷⁵ Fonte: *Il lavoro penitenziario: realtà e prospettive* (Atti del Convegno organizzato dalla Commissione nazionale per il lavoro penitenziario con la collaborazione della Regione Calabria, della Provincia di Reggio Calabria, del Comune di Reggio Calabria d'intesa con la Direzione Generale per gli II P.P. Ministero di Grazia e Giustizia) Gangemi, Roma, 1988

³⁷⁶ ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

³⁷⁷ *Ibidem*

³⁷⁸ *Ibidem*

³⁷⁹ Sul punto cfr. ROMANELLI Stefania, *op. et loc. cit.*

Nonostante le migliori intenzioni di un auspicato maggior utilizzo del lavoro di pubblica utilità nel nostro arsenale sanzionatorio, sia con riferimento alle considerazioni che vengono fatte sul lavoro in generale quale strumento di risocializzazione sia con riferimento al ruolo che il lavoro a beneficio della comunità gioca negli altri ordinamenti europei, poco o nulla è stato fatto dal nostro legislatore per modificare l'attuale quadro sanzionatorio.

Difatti, l'utilizzo del lavoro di pubblica utilità quale sanzione appare ancora oggi del tutto marginale, soprattutto con riferimento all'utilizzo della pena detentiva.

Scelta alquanto singolare da parte del nostro legislatore poiché non solo la pena detentiva di breve durata si è dimostrata un totale fallimento sotto il profilo rieducativo del condannato, quanto ha portato le carceri italiane alla situazione di sovraffollamento con la quale esse devono ancora oggi fare i conti.

Per non parlare dei costi che questa scelta legislativa impone: secondo i dati del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria aggiornati al 2013, il costo medio giornaliero per un singolo detenuto è di 123,78 euro.³⁸⁰

E i detenuti presenti nelle carceri italiane sono in questo momento 53.623.³⁸¹

L'effetto criminogenetico della detenzione carceraria e gli alti costi che si riferiscono a essa dovrebbero spingere il legislatore italiano a porre un tempestivo rimedio all'attuale situazione, e non attraverso meccanismi d'indulto o conversione della pena, ma per mezzo di un'organica riforma al sistema sanzionatorio.

Dovrebbe venire privilegiato il ricorso al lavoro di pubblica utilità quale sanzione principale e autonoma nel nostro sistema, sì non solo da contenere il numero dei detenuti presenti nelle nostre carceri ma anche al fine di fornire all'organo giudicante una pena dal contenuto risocializzante che miri al recupero di un rapporto non conflittuale tra il trasgressore e la società.

Una sanzione che non sia alienante per il trasgressore, ma che permetta a esso di scontare la sua pena, poiché non possono esservi dubbi sul carattere afflittivo di una prestazione lavorativa gratuita imposta dal giudice, e al tempo stesso di partecipare al benessere di quella società i cui valori ha violato per mezzo del suo comportamento anti-giuridico.

Come evidenzia l'Autrice più volte citata: "Una sanzione dal contenuto positivo qual è il lavoro di pubblica utilità potrebbe aprire nuove strade a tutti coloro, e sono in molti, che hanno intrapreso attività illecite, ignorando l'esistenza di una ricerca personale in settori di lavoro leciti, come accade per la delinquenza favorita da condizioni socio-ambientali e concepita come unica forma comportamentale possibile. La mancanza di un'educazione alla legalità, e spesso, di un'educazione in senso più ampio, e condizioni economiche disagiata, fa sì che le azioni criminali appaiono agli

³⁸⁰ Fonte: Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Ufficio per lo sviluppo e la gestione del sistema informativo automatizzato statistica ed automatizzazione di supporto dipartimentale – Sezione statistica

³⁸¹ *Ibidem* La capienza regolamentare delle carceri italiane è invece di 49.653 detenuti.

occhi del reo “normali”, e che non vengano percepite come lesive. Inserire soggetti già marginalizzati nel carcere non contribuisce a creare alcuna prospettiva di vita e di risocializzazione. Tramite il lavoro, si favorisce invece lo sviluppo nel condannato del senso di appartenenza alla società, un atteggiamento di affezione ai valori base della convivenza e di compartecipazione e coinvolgimento nei meccanismi sociali e di solidarietà. La conoscenza di una realtà diversa e la consapevolezza di rendersi utile agli altri potrebbe produrre effetti non solo in termini di prevenzione speciale, ma soprattutto di recupero della dimensione rieducativa della pena, nel senso di indurre alla rimeditazione del fatto commesso e ad una maggiore consapevolezza per il futuro”.³⁸²

La limitata esperienza applicativa del lavoro di pubblica utilità non solo impedisce di comprendere a fondo i benefici di questa scelta sanzionatoria, quanto impedisce al nostro attuale sistema sanzionatorio di rispondere positivamente a principi quali l’efficienza, la proporzionalità, la sussidiarietà e la rieducazione del condannato.

³⁸² ROMANELLI Stefania, *op. cit.*, pg. 242

Considerazioni conclusive

La presente ricerca ha cercato di mettere in luce le problematiche legate all'utilizzo nel nostro ordinamento della sanzione del lavoro di pubblica utilità, utilizzando il sistema sanzionatorio olandese quale ordinamento da cui trarre spunti, riflessioni e anche rilievi critici.

Il lavoro di pubblica utilità è una sanzione dal contenuto fortemente rieducativo, risocializzante e responsabilizzante per il condannato: un sistema sanzionatorio ispirato a tali obiettivi ha la necessità di prevedere nel proprio arsenale pene che ben si coniughino con il raggiungimento di tali finalità.

Le prospettive di riforma per il sistema sanzionatorio italiano e in particolare per la pena del lavoro di pubblica utilità sono state frutto di un'approfondita analisi comparata con il *werkstraf*, il lavoro di pubblica utilità nel sistema olandese.

Il codice penale olandese prevede il lavoro a beneficio della comunità quale sanzione principale e autonoma, una sorta di sanzione di mezzo in termini di afflittività, tra la pena detentiva e la pena pecuniaria.

Il giudice olandese è fornito del più ampio margine di discrezionalità nell'infliggere la prestazione di lavoro all'imputato sia poiché essa è sanzione applicabile a tutti i trasgressori e a tutti i reati, con sola esclusione dal 2012 per i soggetti recidivi e per i reati sessuali e particolarmente gravi, sia perché non vi è alcun bisogno del consenso dell'imputato per infliggere la sanzione in analisi.

Quantunque l'inflizione della prestazione lavorativa a beneficio della comunità sia appannaggio della magistratura, l'intera fase esecutiva del *werkstraf*, dalla scelta del progetto per il trasgressore alla supervisione durante lo svolgimento della misura, è compito esclusivo del *Probation Service*, un'organizzazione *ad hoc* che si occupa dei meccanismi di *probation* e in particolar modo del lavoro di pubblica utilità.

L'efficienza e il successo del lavoro di pubblica utilità nel sistema penale olandese sono stati collegati a una serie di fattori che sono in seguito stati analizzati nel sistema penale italiano al fine di individuare le falle di quest'ultimo.

Dall'analisi è emerso che i maggiori limiti all'applicazione della sanzione del lavoro di pubblica utilità, per come oggi regolata dal nostro legislatore, risiedono nella frammentarietà e residualità della disciplina, nella necessità del consenso dell'imputato all'attività lavorativa e nell'assenza di un'organizzazione che si occupi del momento esecutivo della sanzione.

Si è evidenziato come la disciplina marginale e frammentaria del lavoro di pubblica utilità, disciplina ben poco coerente in molteplici aspetti, non permetta all'organo giudicante di poter infliggere in concreto tale sanzione in una lunga serie d'ipotesi per le quali in astratto il lavoro potrebbe rivelarsi la pena più adatta.

Al fine di permettere un'espansione dell'ambito applicativo di questa sanzione, si è proposto di elevarla quale pena autonoma e principale nel nostro arsenale sanzionatorio, sì da ridurre l'incidenza della pena detentiva o di altre misure alternative alla detenzione dal contenuto meno risocializzante.

Il profilo del consenso dell'imputato alla prestazione lavorativa è stato analizzato con riferimento alla presunta violazione degli obblighi internazionali, con riferimento alle scelte degli altri paesi europei in un'ottica comparatistica e con riferimento alle ragioni di utilità che impongono la presenza di tale requisito.

In seguito a diverse riflessioni sul requisito del consenso, si è prospettata un'eliminazione formale del requisito dai testi legislativi, al fine di permettere all'organo giudicante di sanzionare il trasgressore con il lavoro di pubblica utilità sia senza un'espressa richiesta o accettazione da parte di questi sia nei processi che si svolgono in contumacia dell'imputato.

Resta imprescindibile in questa soluzione proposta la volontà di collaborazione del condannato: alla mancata esecuzione della prestazione lavorativa corrisponderà il ritorno a una pena detentiva, sì da non forzare nessuno al lavoro.

Si è infine evidenziata la necessaria predisposizione di un'organizzazione che si occupi della fase esecutiva della prestazione lavorativa: in un'ottica di recupero sociale del condannato, è necessario avere uno *staff* dalle competenze idonee sia al fine di poter scegliere il programma più adatto alle mancanze comportamentali e sociali del trasgressore sia al fine di poter supervisionare il suo percorso di recupero durante tutta l'esecuzione della sanzione in analisi.

L'analisi comparata dei due ordinamenti penali ha dunque permesso di mettere in luce i punti deboli del sistema italiano nell'utilizzo del lavoro di pubblica utilità e di ipotizzare soluzioni a questi problemi grazie all'analisi dei punti forti che determinano il successo di questa sanzione nel sistema penale olandese.

Ancora alcuni brevi rilievi critici.

Ci si può domandare se un'eventuale riforma della sanzione del lavoro di pubblica utilità in Italia ispirata al modello olandese potrebbe portare alle stesse problematiche in ambito di discrezionalità giudiziaria e discriminazione che si sono riscontrate nel modello di riferimento.

In particolare, come si è già evidenziato nella seconda parte di questa tesi, la scelta dell'organo giudicante sull'applicazione o meno del *werkstraf* risiede anche in considerazioni del tutto estranee alla funzione della pena, ma strettamente legate a un profilo pratico, quale la disponibilità del *Probation Service* di seguire quel particolare trasgressore.

Com'è emerso dall'intervista con Laurus Van Essen, a volte il *Probation Service* non ritiene il soggetto adatto a questo tipo di percorso riabilitativo o non ha abbastanza progetti disponibili da accogliere il trasgressore: su parere negativo del *Probation Service*, l'organo giudicante difficilmente preferirà il lavoro di pubblica utilità, anche se

tale sanzione apparirà in astratto la più idonea al grado di gravità del comportamento del soggetto.

Il profilo della scelta del soggetto che beneficerà di questa sanzione, spesso legato a valutazioni pratiche da parte del *Probation Service*, si ricollega anche al problema della discriminazione: spesso, il *Probation Service* non appare disposto a collaborare nella rieducazione di soggetti stranieri, soggetti che non parlano l'olandese o che non hanno un *background* olandese poiché il percorso riabilitativo con questi soggetti richiede di certo uno sforzo maggiore rispetto a quello ordinario attuato nei confronti di un soggetto che parla olandese e che sa perfettamente in cosa consisterà la sua pena.

In un sistema, quale quello olandese, che mira all'efficienza e all'utilizzo proficuo e non dispendioso dei fondi proveniente dal Ministero della Giustizia, questo è il prezzo da pagare: l'esclusione di alcune categorie di soggetti dal lavoro di pubblica utilità.

Appare arduo argomentare che l'istituzione di un'eventuale organizzazione in Italia non influenzerà il giudice nella valutazione della sanzione più consona da applicare, soprattutto in seguito alla mancata disponibilità da parte dell'organizzazione nel guidare il trasgressore nell'esecuzione della prestazione lavorativa.

Così come appare arduo non immaginare una preferenza da parte dell'organizzazione nello scegliere di risocializzare un trasgressore italiano piuttosto che uno straniero, con tutte le conseguenze che un'esplicita statuizione in tal senso provocherebbero nella scelta dell'organo giudicante.

Tuttavia questi sono gli aspetti patologici che inevitabilmente e fisiologicamente accompagnano il sistema sanzionatorio: per fare un esempio, basta volgere lo sguardo alle categorie di soggetti detenuti nelle carceri italiane, e non solo.

Queste perplessità non possono di certo rappresentare un motivo di freno nell'immaginare un'organica riforma del sistema sanzionatorio italiano.

Una riforma che renda la pena detentiva applicabile solo per i reati più gravi e il lavoro di pubblica utilità pena principale per tutte le fasce medio-basse di criminalità.

Come si è rilevato nella Relazione della Commissione Palazzo, i tempi appaiono ormai maturi per una svolta coraggiosa e per una presa di posizione del legislatore italiano contro la pena detentiva di breve durata.

Ringraziamenti

Desidero ricordare tutti coloro che mi hanno aiutato nella stesura di questo lavoro con suggerimenti, critiche e osservazioni: a loro va la mia gratitudine.

Ringrazio il Prof. Gabriele Fornasari per l'attenzione che mi ha dedicato durante il lavoro, per i numerosi spunti che mi ha fornito e per le considerazioni che sono emerse sul tema durante le nostre conversazioni. E' grazie al suo supporto se dinanzi alle difficoltà che sono emerse nell'affrontare questa ricerca sono stata un giunco e non una quercia. Senza la sua sapiente guida questo lavoro non esisterebbe.

Ringrazio la Prof.ssa Miranda Boone per la cordialità e la gentilezza con cui mi ha guidato nella ricerca e nell'analisi del sistema penale olandese durante il mio periodo a Utrecht. Il suo supporto è stato indispensabile per la piena comprensione dell'istituto.

Ringrazio il Sign. Laurus van Essen per avermi concesso il suo tempo, per aver condiviso con me diverse riflessioni prima e dopo l'intervista e per essere ancora oggi un inesauribile fonte di informazioni e suggerimenti.

Ringrazio i miei genitori e mio fratello Antonio per il loro costante e inesauribile supporto e per la loro incrollabile fiducia nei miei confronti. Questo lavoro è dedicato a loro e ogni altra parola sarebbe sprecata.

Ringrazio gli amici di sempre per essermi stati accanto durante questi anni di studio e soprattutto durante questi mesi di lavoro. Il vostro sostegno e i vostri sorrisi hanno scacciato via ogni mio dubbio o preoccupazione.

Ringrazio Greta e Nicola per essere stati dalla mia parte sin dagli albori.

Ringrazio in particolar modo Cristina per la sua pazienza e gentilezza, ma soprattutto per essere in grado di comprendermi come nessuno. Il nostro legame sarà sempre più forte di ogni tempo e di ogni distanza.

These last thanks have to be done in English.

I would like to thank my friends abroad: in spite of the distance, you were always able to get behind me and to be part of my life. I can't desire anything better.

Last but not least, I would like to thank Peter for all the help that he gave me in arranging the interview: it has been a pleasure to work with you. You never stopped to believe in me and to support me in all my career goals. However, of course, you will always be the goal that comes first to me.

Note bibliografiche

ITALIA

Aa. Vv., *La competenza penale del giudice di pace*, Milano, Ipsoa, 2000

AGHINA Ernesto, *Il sistema per il rito del giudice di pace (e conseguenze della contumacia e della tenuità)*, in *Diritto penale e processo*, 2002, n. 42, 62 (solo?)

AIUTI Valerio, *Il nuovo decreto carceri (d.l. n 78 del 1° luglio 2013)*, in *Studium iuris*, 2014, fasc. 3, 274-281

ALTARE Valentina, *Sulla durata del lavoro di pubblica utilità sostitutivo della pena detentiva in caso di condanna per reati in materia di stupefacenti*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2010, fasc. 2, 1160-1162

AMATO Giuseppe, *La sostituzione della pena con il lavoro di pubblica utilità alla prova della Cassazione*, in *Cassazione Penale*, 2009, fasc. 1, 325-335

APRILE Ercole, *La competenza penale del giudice di pace*, Milano, Giuffrè, 2007

BARTOLINI Francesco, CORSO Piermaria, *Il codice del giudice di pace*, Piacenza, La Tribuna, 2002

BOVE Valeria, *Messa alla prova per gli adulti: una prima lettura della L.67/14*, relazione in occasione del corso di formazione “La dialettica dibattimentale: confronto a più voci” svoltosi a Scandicci il 9-11 giugno 2014

BRESCI Leonardo, *Le sanzioni sostitutive previste dalla L. 689/1981. Profili di politica criminale e prassi applicativa*, consultabile su www.altrodiritto.unifi.it

BRICCHETTI Renato, PISTORELLI Luca, *Via libera al lavoro di pubblica utilità anche se si è già usufruito del beneficio*, in *Guida al diritto*, 2004, n. 25, 18 ss.

CHIAVARIO Mario, MARZADURI Enrico (diretto da), *Giudice di pace e processo penale. Commento al D.L.vo 28 agosto 2000, n. 274*, Torino, Utet, 2002

CHRISTIE Nils, *Abolire le pene?: il paradosso del sistema penale*, Torino, Gruppo Abele, 1985

CIAPPI Silvio, COLUCCIA Anna, *Giustizia criminale: retribuzione, riabilitazione e riparazione: modelli e strategie di intervento penale a confronto*, Milano, Angeli, 1997

COZZI Francesco, TRINCI Alessandro, *La sanzione sostitutiva del lavoro di pubblica utilità per i reati di guida in stato di ebbrezza o di intossicazione da sostanze stupefacenti*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista trimestrale*, 24 febbraio 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

D'AGNOLO Marco, *I lavori di pubblica utilità: un fenomeno non sempre di chiara adozione*, in *Processo Penale e Giustizia*, 2013, fasc. 2, 89-99

D'AGOSTINO Francesco, *Sanzione e pena nell'esperienza giuridica*, Torino, Giappichelli, 1987

DAMOLI Elvio, LOVATI Antonio, *Carcere e società: oltre la pena*, Casale Monferrato, Piemme, 1994

D'AURIA Donato, *Le modifiche apportate alla materia della circolazione stradale*, in *Diritto penale e processo*, 2010, vol. 11, 1274-1283

DI COSIMO Giovanni, *Regioni e diritto penale*, in *Le regioni*, 2004, fasc. 6, 1307-1316

DIES Riccardo, *La riforma del reato di guida in stato di ebbrezza e successione di leggi (penali e non) nel tempo*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 2011, vol. 76, fasc. 2, 311-336

DOLCINI Emilio, *Lavoro libero e controllo sociale: profili comparatistici e politico criminali*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1977, 479-541

DOLCINI Emilio, *Pene detentive, pene pecuniarie, pene limitative della libertà personale: uno sguardo alla prassi*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2006, 95-110

DOLCINI Emilio, PALIERO Carlo Enrico, *Il carcere ha alternative? Le sanzioni sostitutive della detenzione breve nell'esperienza europea*, Milano, Giuffrè, 1989

DOLCINI Emilio, *Riforma della parte generale del codice e rifondazione del sistema sanzionatorio penale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2001, 823-849

DOLCINI Emilio, MARINUCCI Giorgio, *Studi di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1991

EULA Ernesto, *Il lavoro carcerario nell'economia dell'espiazione, della purificazione, della redenzione*, in *Rassegna di studi penitenziari*, 1958, fasc. 2, 153-162

EUSEBI Luciano, *La pena in crisi: il recente dibattito sulla funzione della pena*, Brescia, Morcelliana, 1990

EUSEBI Luciano, *Tra crisi del sistema penale e prospettive di riforma del sistema sanzionatorio: il ruolo del servizio sociale*, in *Rassegna italiana di diritto e procedura penale*, 1993, 493-513

EUSEBI Luciano, *La riforma del sistema sanzionatorio penale: una priorità elusa? Sul rapporto fra riforma penale e rifondazione della politica criminale*, in *Rassegna italiana di diritto e procedura penale*, 2002, 76-115

FIANDACA Giovanni, MUSCO Enzo, *Diritto penale, Parte generale*, Sesta Edizione, Bologna, Zanichelli, 2010

FORLENZA Oberdan, *Sanzioni: il rischio dell'effettività della pena*, in *Guida al Diritto*, 2000, n. 38, 141 ss.

FOUCAULT Michel, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Torino, Einaudi, 1975

GALLONE Giorgio, *Artt. 186-187*, in *Codice della strada: commentato con dottrina e giurisprudenza*, Piacenza, CELT, 2011

GATTA Gian Luigi, *L'obbligo del lavoro nella sospensione condizionale riformata*, in *Il Corriere del merito*, 2006, fasc.3, 329-333

GIORGIO Giovanni, *In tema di applicazione di pena sostitutiva del lavoro di pubblica utilità*, in *Il foro italiano*, 2012, fasc. 9, 457-461

GIOSTRA Glauco, ILLUMINATI Giulio (a cura di), *Il giudice di pace nella giurisdizione penale*, Torino, Giappichelli, 2001

GIUNTA Fausto, *Quale giustificazione per la pena? Le moderne istanze di politica criminale tra crisi dei paradigmi preventivi e disincanti scientifici*, in *Politica del diritto*, 2000, 265-282

GREVI Vittorio, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, Zanichelli, 1981

GUGLIELMI Pina, *Le recenti modifiche apportate all'art. 73 t.u. sugli stupefacenti*, in *Giurisprudenza di merito*, 2006, fasc. 10, 2101-2113

INGRASSIA Alex, *Lavoro di pubblica utilità: una prima significativa svolta nella prassi milanese*, in *Diritto Penale Contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 2 febbraio 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

LA CUTE Giuseppe, *Commento alla sentenza n. 167 del 20-27 giugno 2012*, in *Rivista di polizia*, 2012, fasc. 10, 785-786

LAMONACA Vincenzo, *L'attività volontaria e gratuita dei detenuti e degli internati: tra lavoro di pubblica utilità e mediazione penale*, in *Annali 2013 – Anno I*, 31 dicembre 2013, consultabile su www.annalidipartimentojonico.org

LATTANZI Giorgio, LUPO Ernesto, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, Volume IX, Milano, Giuffrè Editore, 2008

LEO Guglielmo, *Guida in stato di intossicazione da alcool o stupefacenti e lavoro di pubblica utilità*, in *Diritto penale e processo*, 2013, fasc. 2, 1049

LEO Guglielmo, *La Consulta sul divieto di applicare il lavoro di pubblica utilità quando il conducente in stato di ebbrezza abbia provocato un incidente stradale*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 28 ottobre 2013, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

LEONCINI Isabella, *La pena del lavoro di pubblica utilità: problematiche applicative*, in *Archivio Giuridico Filippo Serafini*, 2003, fasc. 3, 381-407

MANESCHI Adriano, *Processo penale davanti al giudice di pace*, Padova, Cedam, 2001

MARCHESELLI Alberto, *L'efficacia rieducativa delle misure alternative alla detenzione*, in *La giustizia penale*, 2003, fasc. 8-9, 540-544

MARGARA Sandro, *Il carcere utile: il senso di un impegno*, in *Questione giustizia*, 2000, fasc. 3, 403-410

MARINUCCI Giorgio, *Il sistema sanzionatorio tra collasso e prospettive di riforma*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2000, vol. 43, 160-177

MENGHINI Antonia, MATTEVI Elena, *Recenti orientamenti sul lavoro di pubblica utilità*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 28 marzo 2014, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

MIEDICO Melissa, *Sospensione del processo e messa alla prova anche per i maggiorenni*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 14 aprile 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

MIGNOSI Riccardo, MIGNOSI Umberto, *La sanzione penale del lavoro di pubblica utilità*, in *Rivista Penale*, 2005, fasc. 2, 1033-1039

MOCCIA Sergio, *Il diritto penale tra essere e valore: funzione della pena e sistemazione teleologica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1992

MORRONE Adriano, *Nuove sanzioni alternative alla detenzione: il lavoro a favore della collettività*, in *Diritto Penale e Processo*, 2000, fasc. 8, 1033-1038

MORRONE Adriano, *Il trattamento penitenziario e le alternative alla detenzione*, Padova, Cedam, 2003

MUSACCHIO Vincenzo, *Le alternative alla detenzione nel sistema penale italiano: profili teorico-pratici*, in *La giustizia penale*, 2002, fasc. 7, 434-448

NAPOLEONI Valerio, *Lavoro sostitutivo per la guida in stato di ebbrezza: conforme a Costituzione l'inapplicabilità in executis*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 17 aprile 2013, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

OCCHIOCUPO Nicola (a cura di), *La Corte Costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Bologna, Il Mulino, 1978

PADOVANI Tullio, *L'utopia punitiva: il problema delle alternative alla detenzione nella sua dimensione storica*, Milano, Giuffrè, 1981

PALAZZO Francesco, *Fatti e buone intenzioni. A proposito della riforma delle sanzioni penali*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista trimestrale*, 10 febbraio 2014, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

PALAZZO Francesco, PAPA Michele, *Lezioni di diritto penale comparato*, Torino, Giappichelli, 2013

PALIERO Carlo Enrico, *Il "lavoro libero" nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1986, 88-117

PICCIRILLO Raffaele (a cura di), *Prime riflessioni sulle nuove disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili*, Relazione nr. III/07/2014 del 5 maggio 2014 dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione

PICOTTI Lorenzo, SPANGHER Giorgio (a cura di), *Competenza penale del giudice di pace e "nuove" pene non detentive. Effettività e mitezza della sua giurisdizione*, Milano, Giuffrè, 2003

PICOTTI Lorenzo, *Tecniche alternative di risoluzione di conflitti in materia penale*, Padova, Cedam, 2011

POTETTI Domenico, *Il lavoro di pubblica utilità nei commi 9-bis e 8-bis degli artt. 186 e 187 c. strad.*, in *Cassazione penale*, 2012, fasc. 3, 1079-1089

POTETTI Domenico, *Il lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 224-bis c. strad.*, in *Cassazione penale*, 2010, fasc. 1, 293-303

POTETTI Domenico, *L'attività non retribuita a favore della collettività nell'ambito dell'art. 165 c.p. (mod. con l. m. 145 del 2004)*, in *Cassazione penale*, 2006, fasc. 3, 995-1005

PULITANÒ Domenico, *Diritto penale*, Quinta edizione, Torino, Giappichelli, 2013

RECCIA Eliana, *Secondo la Corte Costituzionale il lavoro di pubblica utilità è applicabile anche nei casi di cui all'art. 186bis cod. strad.*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 3 luglio 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

ROMANELLI Stefania, *Il lavoro di pubblica utilità come sanzione penale principale*, in *Diritto penale e processo*, 2007, fasc. 2, 237-246

RONCO Mauro, ARDIZZONE Salvatore (a cura di), *Codice penale ipertestuale. Leggi complementari*, Torino, Utet Giuridica, 2007

RUOTOLO Marco, *Brevi note sulla “addizione tra virgolette” compiuta dalla Corte in materia di lavoro di pubblica utilità*, in *Giurisprudenza Costituzionale*, 2013, fasc. 4, 2621-2625

RUOTOLO Marco, *Dignità e carcere*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2011

RUSSO Carlo, QUAINI Paolo Massimiliano, *La Convenzione europea dei Diritti dell’Uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Milano, Giuffrè, 2006

SALVINI Guido, *Le prime applicazioni della legge 11/06/04 n. 145*, in *Foro Ambrosiano*, 2004, fasc. 2, 275-277

SCALFATI Adolfo (a cura di), *Il giudice di pace. Un nuovo modello di giustizia penale*, Padova, Cedam, 2001

SCALFATI Adolfo (a cura di), *Il giudice penale di pace nei regolamenti di attuazione*, Padova, Cedam, 2002

TONINI Paolo, *La nuova competenza penale del giudice di pace: un’alternativa alla depenalizzazione?*, in *Diritto penale e processo*, 2000, vol. 2, 929-939

TOVANI Stefano, *Obbligo di svolgimento del lavoro di pubblica utilità nell’ambito della provincia di residenza del condannato: sollevata una questione di legittimità costituzionale*, in *Diritto penale contemporaneo, Rivista Trimestrale*, 9 ottobre 2012, consultabile su www.dirittopenalecontemporaneo.it

TRAVAGLIA CICIRELLO Teresa, *La nuova frontiera del lavoro di pubblica utilità quale sanzione amministrativa accessoria*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2006, vol. 49, 1335-1365

TRONCONE Pasquale, *Il lavoro di pubblica utilità: effettività e integrazione sociale della pena*, in *Rivista penale*, 2008, fasc. 7-8, 791-793

VIGANÓ Francesco, *Sulla proposta legislativa in tema di sospensione del procedimento con messa alla prova*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2013, fasc. 3, 1300-1306

VINCIGUERRA Sergio, *Il diritto penale inglese*, Padova, Cedam, 2000

ZAGREBELSKY Vladimiro, PACILEO Vincenzo, *Il diritto penale per il giudice di pace*, Milano, Giuffrè, 2001

OLANDA

AKERS, R.L. (1997) *Deviant behaviour: A social learning approach* (2nd. ed.) Belmont: Wadsworth

ALBRECHT H.J., SCHÄDLER W. (1986) *Community service in Europe: Concluding remarks*, in ALBRECHT H.J., SCHÄDLER W. (Eds.) *Community service: A new Option in Punishing Offenders in Europe*, Freiburg, Germany: Max Planck Institute for Foreign and International Penal Law

ANDREWS D.A., BONTA J., HOGE R.D. (1990) *Classification for effective rehabilitation: rediscovering psychology*, in *Criminal Justice and Behaviour*, 1719-1752

ANDREWS D.A., ZINGER I., HOGE R.D., BONTA J., GENDREAU P., CULLEN F. (1990) *Does correctional treatment work? A clinically-relevant and psychologically informed meta-analysis*, in *Criminology*, No. 28, 369-404

ASHWORTH, A. (1993) *Sentencing and criminal justice*, London: Weidenfeld and Nicholson

BAZEMORE G., MALONEY D. (1994) *Rehabilitation community service toward restorative service sanctions in a balanced justice system*, in *Federal Probation*, Vol. 58, 24-35

BECKER S.O., CALIENDO M. (2007) *Sensitivity analysis for average treatment effects*, in *Stata Journal*, Vol. 7, 71-83

BERNBURG J.G., KROHN M.D. (2003) *Labeling, life changes, and adult crime: the direct and indirect effects of official intervention in adolescence on crime in early adulthood*, in *Criminology*, Vol. 41, 1287-1318

BOONE, M.M. (2002) *Imposed versus undergone punishment in The Netherlands*, in HONDIUS E., JOUSTRA C., *Netherlands Reports to the Sixteenth International Congress of Comparative Law*, Antwerp: Intersentia, 475-489

BOONE, M.M. (2005) *Community justice in a safety culture: probation service and community justice in The Netherlands*, in WINSTONE J., PAKES F., *Community justice, Issues for probation and criminal justice*, Collumpton: Willan Publishing, 283-301

BOONE, M.M. (2007) *Selective rehabilitation*, in BOONE M.M., MOERINGS M., *Dutch prisons*, The Hague: Boom Juridische uitgevers, 231-249

BOONE M.M., MOERNINGS M. (2007) *Growing prison rates*, in BOONE M.M., MOERINGS M., *Dutch prisons*, The Hague: Boom Juridische uitgevers, 51-76

BOONE M.M., MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E. (2010) *Community service in Belgium, the Netherlands, Scotland and Spain: a comparative perspective*, in *European Journal of Probation*, Vol. 2, No. 1, 82-98

BOONE, M.M. (2010) *Only for minor offences: community service order in The Netherlands*, in *European Journal of Probation*, Vol. 2, No. 1, 22-40

BOONE, M.M. (2011) *Judicial Rehabilitation in the Netherlands: Balancing between safety and privacy*, in *European Journal of Probation*, Vol. 1, 63-77

BOONE, M.M. (2012) *Eigen boeven eerst; Insluiting en uitsluiting in de sanctietoepassing/ Our own rascals first; inclusion and exclusion in the use of penal sanctions*, Den Haag: Eleven Publisher

BOONE, M.M. (2012) *Rehabilitation perspectives for irregular migrants: Belgium, England & Wales, Greece and the Netherlands*, in *European Journal of Probation*, Vol. 4, No. 3, 1-3

BOONE M.M., KOX M. (2012) *What works for irregular migrants in The Netherlands*, in *European Journal of Probation*, Vol. 4, No. 3, 54-68

BOONE, M.M. (2012) *Criminal Records as an Instrument of Incapacitation*, in MALSCH M., DUKER M. (Eds.), *Incapacitation. Trends and New Perspectives*, Farnham: Ashgate Publishing Ltd., 203-220

BOONE M.M., HERZOG-EVANS M. (2013) *Offender Supervision and Decision-Making in Europe*, in McNEILL F., BEYENS K. (Eds.) *Offender supervision in Europe*, Palgrave: Macmillan, 51-96

BOONE M.M., VAN SWAANINGEN R. (2013) *Regression to the mean: punishment in the Netherlands*, in RUGGIERO V., RYAN M. (Eds.), *Punishment in Europe*, Palgrave: Macmillan, 9-32

BOTTOMLEY A.K., PEASE K. (1986) *Crime and punishment: interpreting the data*, Philadelphia: Open University Press

BOTTOMS, A. (1977) *Reflections on the renaissance of dangerousness*, in *Howard Journal of Penology and Crime Prevention*, No. 16, 70-96

BOTTOMS, A. (1995) *The philosophy and politics of punishment and sentencing*, in CLARKSON C., MORGAN R. (Eds.), *The policy of sentencing reform*, Oxford: Clarendon Press, 17-19

BOTTOMS A., GELSTHORPE L., REX S. (2002) *Community penalties: change and challenges*, Cullompton: Willian Publishing

BRAITHWAITE, J. (1989) *Crime, shame and reintegration*, Cambridge: Cambridge University Press

CARNIE, J. (1990) *Sentencers' perceptions of community service by offenders*, Edinburgh: Scottish Office Central Research Unit

CAVADINO M., DIGNAN J. (2006) *Penal systems, A comparative approach*, London: Sage

COHEN, S. (1979) *The punitive city: notes on the dispersal of social control*, in *Contemporary Crises*, Vol. 3, No. 4, 341-363

COHEN, S. (1985) *Visions of social control: crime, punishment and classification*, Cambridge: Polity Press

CRAGG, W. (1992) *The practice of punishment: towards a theory of restorative justice*, New York: Routledge

DOWNES D., SWAANINGEN R. van (2007) *The Road to Dystopia? Changes in the Penal Climate of the Netherlands*, in TONRY M., BIJLEVELD C. (Eds.), *Crime and Justice in the Netherlands*, Volume 35, Chicago: The University of Chicago Press, 31-71

DUFF, R.A. (2001) *Punishment, Communication and Community*, Oxford: Oxford University Press

EGGEN A.Th.J., KALIDIEN S.N. (2014) *Criminaliteit en Rechtshandhaving 2013, Ontwikkelingen en samenhangen*, The Hague: Boom Juridische uitgeverij, CBS, WODC

FEELEY M., SIMON J. (1994) *Actuarial justice: the emerging new criminal law*, in NELKEN D. (Ed.) *The future of criminology*, London: Sage, 173-201

GARLAND, D. (1997) *Governmentality and the problem of crime: Foucault, criminology, sociology*, in *Theoretical Criminology*, Vol. 1, No. 2, 173-214

GARLAND, D. (2001) *The culture of control. Crime and social order in contemporary society*, Oxford: The University of Chicago Press

GROENHUIJSEN, M.S. (2010) *Special minimum sentences and community service in contemporary Dutch criminal law*, in M. S. Groenhuijsen, T. Kooijmans, & T. A. Roos (Eds.), *Fervet Opus: Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, 89-97

HALLIDAY S., BURNS N., HUTTON N., McNEIL F., TATA C., (2008) *Shadow writing and participant observation: a study of criminal justice social work around sentencing*, in *Journal of Law and Society*, Vol. 35, No. 2, 189-213

HARRIS M.K. (1979) *Community service by offenders*, Washington, D.C.: American Bar Association

HARRIS R.J., LO T.W. (2002) *Community service: its use in criminal justice*, in *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, Vol. 46, 427-444

HUDSON, B. (2002) *Punishment and Control*, in MAGUIRE M., MORGAN R., REINER R. (Eds.) *The Oxford handbook of criminology* (third edition), Oxford: Oxford University Press, 231-254

HUDSON, B. (2003) *Justice in the risk society: challenging and re-affirming justice in late modernity*, London: Sage

HUDSON, B. (2003) *Justice through punishment: a critique of the justice model of corrections*, London: Macmillan

JUNGER-TAS J. (1994) *Alternative to prison sentences: Experiences and developments*, New York: Kugler

KALMTHOUT A.M. van, TAK P.J.P (1988) *Sanctions-systems in the member-states of The Council of Europe; Part 1: Deprivation of liberty, community service and other substitutes*, Deventer/Arnhem: Kluwer/Gouda Quint

KALMTHOUT, A.M. van (1993) *Instemming de in aanbieding en de rest?*, in VRIESENDORP R.D., WEERTS M.L.W., WITTEVEEN W.J. (Eds.), *Het Actuele Recht*, Rechtspraak anno 1993 in 67 Tilburgse bijdragen, Lelystad: Koninklijke Vermande, 95-98

KALMTHOUT, A.M. van (2000) *Community sanctions and measures in Europe: a promising challenge or a disappointing utopia?*, in *Crime and Criminal Justice in Europe*, Strasbourg: Council of Europe Publishing, 121-133

KALMTHOUT A.M. van (2002) *From Community Service to Community Sanctions: Comparative Perspectives*, in ALBRECHT H.J., KALMTHOUT A.M. van (Eds.) *Community Sanctions and Measures in Europe and North America*, Freiburg: Edition iuscrim

KILLIAS M., AEBI M., RIBEAUD D. (2000) *Does community service rehabilitate better than short-term imprisonment?: results of a controlled experiment*, in *The Howard Journal*, Vol. 39, 373-394

KLIJN A., VAN TULDER F., BEAUJEAN R., VAN DER HEIJDEN T., RODENBURG G. (2008) *Moord, doodslag, taakstraf? Een Zembla-uitzending nader bekeken*, Raad voor de Rechtspraak, Research Memoranda, 4(1)

KLOOSTER E.M., VAN HOEK A.J.E., VAN'T HOFF C.A. (1999) *Allochtonen en strafbeleving, een onderzoek naar de strafbeleving van Antilliaanse, Surinaamse, Marokkanse en Turkse jongens*, The Hague: Ministry of Justice

LAMERS M., VAN DER WEERT J., SANDERS E., GERRITSEN J., PRANGER M. (2012) *Wat nou als ze wegrennen? Werkstraf in Nederland*, Rafel Media VOF

LIPSKY, M. (1980) *Street Level Bureaucracies: Dilemmas of the Individual Public Services*, New York: Russell, Sage Foundation

LÜNNEMAN K., BEIJERS G., WENTINK M. (2005) *Werkstraffen: succes verzekerd? Succes-en faalfactoren bij werkstraffen van meerderjarigen*, Verweij Jonker Instituut Utrecht

MCNEILL F., BURNS N., HALLIDAY S., HUTTON N, TATA C. (2009) *Risk, responsibility and reconfiguration: Penal adaptation and misadaptation*, in *Punishment and society*, Vol. 11, No. 4, 419-442

MCLAUGHLIN E., MUNCIE J. (2001) *Controlling crime*, London: Sage

MCLVOR G., BEYENS K., BLAY E., BOONE M. (2010) *Community service in Belgium, the Netherlands, Scotland and Spain: a comparative perspective*, in *European Journal of Probation*, Vol. 2, No.1, 82-98

MORGENSTERN, C. (2010) *The requirement of the offender's consent to community service*, in M. S. Groenhuijsen, T. Kooijmans, & T. A. Roos (Eds.), *Fervet Opus: Liber Amicorum Anton van Kalmthout*, 151-160

MORRIS N., TONRY M. (1990) *Between prison and probation: Intermediate punishments in a rational sentencing system*, New York: Oxford University Press

MULBREGT, J.M.L. VAN (2000) *Het betere werk, Verwachtingen en ervaringen met betrekking tot het strafkarakter van een werkstraf*, PhD thesis, The Hague: Boom Juridische uitgevers

NELKEN, D. (2007) *Comparing criminal justice*, in MAGUIRE M., MORGAN R., REINER R. (Eds.) *The Oxford handbook of criminology*, Oxford: Oxford University Press, 139-157

NIEUWBEERTA P., NAGIN D.S., BLOKLAND A.A.J. (2009) *Assessing the impact of first-time imprisonment on offenders' subsequent criminal career development: a matched samples comparison*, in *Journal of Quantitative Criminology*, Vol. 25, No. 3, 227-257

NIREL R., LANDAU S.F., SEBBA L., SAGIV B. (1997) *The effectiveness of service work: an analysis of recidivism*, in *Journal of Quantitative Criminology*, Vol. 13, 73-92

PAKES, F. (2004) *The politics of discontent: the emergence of a new criminal justice discourse in the Netherlands*, in *Howard Journal of Criminal Justice*, No. 43, 284-298

POPA, N.D. (2009) *Service for community – a penal sanction for the future*, in *Judicial Current*, Vol. 12, No. 4, 153-171

PRATT, J. (2005) *Elias, punishment and decivilitation*, in PRATT J., BROWN D., BROWN M., HALLSWORTH S., MORRISON W. (Eds.) *The new punitiveness, trends, theories, perspectives*, Cullompton: Willan Publishing

RAYNOR P., VANSTON M. (2002) *Understanding community penalties. Probation, policy and social change*, Buckingham: Open University Press

REX, S. (2005) *Reforming community penalties*, Collumpton: Willan Publishing

ROBERTS, C. (1995) *Effective practice and service delivery*, in McGUIRE J. (Ed.), *What works: reducing re-offending: Guidelines from research and practice*, Chichester: John Wiley and Sons, 221-236

ROBERTS J.V., MIKE H. (2002) *Changing attitudes to punishment: public opinion, crime and justice*, Collumpton: Willan Publishing

ROBINSON, G. (2001) *Power, knowledge and "What works" in probation*, in *Howard Journal of Criminal Justice*, No. 40, 235-254

ROWSON B., McGUIRE J. (1991) *What works: effective methods to reduce re-offending*, Manchester: What Works Planning Group

ROWSON B., McGUIRE J. (1996) *What works: making it happen*, Manchester: What Works Planning Group

SHERMAN L.W., FARRINGTON D.P., WELSH B.C., MACKENZIE D.L. (2002) *Evidence-based crime prevention*, London and New York: Routledge

SIMON J., FEELEY M.M. (1992) *The new penology: notes on the emerging strategy of corrections and its implications*, in *Criminology*, Vol. 30, No. 4, 449-474

SNACKEN, S. (2010) *Resisting punitiveness in Europe*, in *Theoretical Criminology*, Vol. 14, 273-291

SNACKEN, S. (2011) *Conclusion: why and how to resist punitiveness in Europe*, in SNACKEN S., DUMORTIER E. (Eds.), *Resisting punitiveness in Europe? Welfare, human rights and democracy*, London and New York: Routledge, 247-260

STRANGE C., BASHFORD A. (2003) *Isolation: places and practices of exclusion*, New York: Routledge

TAK P.J.P., KALMTHOUT A.M. van (1992) *Sanction-Systems in the member states of the Council of Europe: the Netherlands, Part II*, Deventer/Boston: Kluwer, 663-807

TAK, P.J.P. (2001) *Dutch sentencing*, in TONRY M., FRASE R.S. (Eds.), *Sentencing and Sanctions in Western Countries*, New York: Oxford University Press

TAK, P.J.P. (2008) *The Dutch criminal justice system*, Nijmegen, The Netherlands, Wolf Legal Publishers

TEN, C.L. (1987) *Crime, guilty and punishment: a philosophical introduction*, Oxford: Clarendon

TORNY, M. (ed.) (2007) *Crime, punishment and politics in comparative perspective*, *Crime and Justice. A review of Research*, Vol. 36, Chicago: University Press

TROTTER, C. (2000) *Social work education, pro-social orientation and effective probation practice*, in *Probation Journal*, No. 47, 256-261

VÁLKOVÁ J. (1998) *Some Remarks on Implementation of Community Sanctions and Measures*, in *European Journal on Criminal Policy and Research*, Vol. 6, No. 4, 573-597

VAN DER LAAN, P.H. (1993) *Het publiek en de taasktraf, Een maatschappelijk. Draagvlak voor de taasktraf*, in *Justitiële Verkenningen*, Vol. 19, No. 9, 89-110

VAN DER LAAN, G. (1994) *De nieuwe normen va de reclassering*, in *Tijdschrift voor de Sociale Sector*, 11: 24-29

VAN ZYL SMIT, D. (1994) *Legal standards at the limits of community sanctions*, in *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vol. 1, No. 4, 309-331

VILLETAZ P., KILLIAS M., ZODER I. (2006) *The effects of custodial vs. non-custodial sentences on re-offending. A systematic review of the state of knowledge*. <http://www.capbellcollaboration.org/doc-pdf/Campbell-report-30.09.06.pdf>

VINCIGUERRA Sergio, *Il codice penale olandese*, Padova, Cedam, 2002

VON HIRSCH, A. (1976) *Doing justice: the choice of punishments. Report of the Committee for the study of incarceration*, New York: Hill and Wang

VON LISZT, F. (1905) *Kriminalpolitische Aufgaben (1889-1892)*, in *Strafrechliche Aufsätze und Vorträge*, Berlin

WALKER, N. (1991) *Why punish? Theories of punishment reassessed*, Oxford: Oxford University Press

WERMINK H., BLOKLAND A., NIEUWBEERTA P., NAGIN D., TOLLENAAR N., (2009) *Recidive na werkstraffen en na gevangenisstraffen. Een gematchte vergelijking*, in *Tijdschrift voor Criminologie*, Vol. 51, No. 3, 211-228

WERMINK H., BLOKLAND A., NIEUWBEERTA P., NAGIN D., TOLLENAAR N., (2010) *Comparing the effects of community service and short-term imprisonment on recidivism: a matched samples approach*, in *Journal of experimental criminology*, Vol. 6, No. 3, 325-349

WINDZIO, M. (2006) *Is there a deterrent effect of pains of imprisonment?: the impact of "social costs" of first incarceration on the hazard rate of recidivism*, in *Punishment society*, Vol. 8, 341-364

WORRALL A., HOY C., (2005) *Punishment in the Community. Managing offenders, making choices*, Collumpton: Willan Publishing

ZAMBLE E., QUINSEY V. (1997) *The criminal recidivism process*, Cambridge: Cambridge University Press

ZEHR, H. (1997) *Changing lenses: a new focus for crime and justice*, Waterloo, Ont.: Herald Press