

05.060

**Messaggio
concernente la modifica del Codice penale nella sua
versione del 13 dicembre 2002 nonché del Codice penale
militare nella sua versione del 21 marzo 2003**

del 29 giugno 2005

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di modifiche successive della versione del Codice penale del 13 dicembre 2002, non ancora posta in vigore, nonché il disegno di adeguamenti paralleli del Codice penale militare nella versione del 21 marzo 2003.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

29 giugno 2005

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Samuel Schmid

La cancelliera della Confederazione, Annemarie Huber-Hotz

Compendio

Il 13 dicembre 2002 le vostre Camere hanno approvato una revisione globale della Parte generale del Codice penale, mentre il 21 marzo 2003 sono stati varati emendamenti analoghi del Codice penale militare. Il nostro Consiglio non ha ancora posto in vigore le modifiche, soprattutto in considerazione dei preparativi necessari che i Cantoni devono effettuare.

Alcune disposizioni del Codice penale riveduto sono state successivamente oggetto di critiche, soprattutto da parte di specialisti che operano nell'ambito del perseguimento penale e dell'esecuzione delle pene, e sono state richieste pertinenti modifiche. Il capo del Dipartimento federale di giustizia e polizia ha ordinato un esame più approfondito di tali richieste.

Ciò ha portato all'allestimento del presente disegno di legge, con il quale viene proposta la modifica di alcune normative del Codice penale riveduto e di disposizioni analoghe del Codice penale militare riveduto.

Il nuovo sistema di pene e misure resta essenzialmente immutato. Le correzioni proposte possono essere suddivise in due pacchetti.

Un primo blocco comprende modifiche puntuali in materia di pene (art. 42 cpv. 4 nCP), di esecuzione delle pene e delle misure (art. 90 e 91 nCP) e del diritto del casellario giudiziale (art. 369 cpv. 4 e 6 nonché n. 2 delle disposizioni transitorie).

In un altro pacchetto vengono proposte correzioni più importanti in relazione alle normative riguardanti le misure, in particolare per quel che concerne la nuova forma di internamento. Si tratta soprattutto dell'ampliamento del catalogo dei motivi giustificanti l'internamento (art. 64 cpv. 1 nCP) e della nuova disposizione sull'internamento a posteriori (art. 65 nCP).

Indice

Compendio	4198
1 Grandi linee del progetto	4201
1.1 Genesi	4201
1.1.1 La modifica del Codice penale del 13 dicembre 2002 e del Codice penale militare del 21 marzo 2003	4201
1.1.2 Successive critiche e richieste di modifica	4201
1.1.3 Rapporto del gruppo di lavoro «internamento»	4202
1.1.4 Necessità di modificare le sanzioni nell'ambito della delinquenza di massa	4203
1.2 Procedura di consultazione	4203
1.2.1 Progetti posti in consultazione	4203
1.2.1.1 Primo pacchetto: diritto delle misure	4203
1.2.1.2 Secondo pacchetto: pena pecuniaria con la condizionale, esecuzione delle pene e delle misure, diritto del casellario giudiziale	4204
1.2.2 Risultati della procedura di consultazione	4205
1.2.2.1 Primo pacchetto	4205
1.2.2.2 Secondo pacchetto	4206
2 Commento alle singole disposizioni	4207
2.1 Cumulo di pene con la condizionale e una pena pecuniaria senza condizionale o una multa (art. 42 cpv. 4 nCP, art. 36 cpv. 4 nCPM)	4207
2.1.1 Introduzione	4207
2.1.2 La problematica delle interfacce nel diritto vigente	4208
2.1.3 Sistema penale della nuova Parte generale del CP	4208
2.1.4 Conseguenze per la problematica delle interfacce	4210
2.1.5 Critica all'idoneità delle possibilità descritte in precedenza	4212
2.1.6 Idoneità all'importante numero di casi	4213
2.1.7 Proposte di modifica	4214
2.1.7.1 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una pena pecuniaria <i>senza condizionale</i>	4214
2.1.7.2 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una pena pecuniaria <i>con condizionale</i>	4214
2.1.7.3 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una multa comminata per contravvenzione	4214
2.1.7.4 Precisazione o estensione dei presupposti per la sospensione condizionale parziale delle pene	4216
2.1.7.5 Modifica analoga del Codice penale militare del 21 marzo 2003 (art. 36 cpv. 4 nCPM)	4217
2.2 Internamento	4217
2.2.1 Catalogo dei motivi d'internamento (art. 64 cpv. 1 nCP)	4217
2.2.2 Liberazione dall'esecuzione della pena e inizio dell'internamento o di un trattamento stazionario (art. 64 cpv. 2 e 3, 64b cpv. 1 e 2 nCP)	4220

2.2.3 Internamento a posteriori (art. 65 nCP)	4221
2.2.3.1 In generale	4221
2.2.3.2 Retroattività (disposizione transitoria n. 2 cpv. 1 nCP)	4223
2.3 Esecuzione delle pene e delle misure	4225
2.3.1 Valutazione della pericolosità pubblica dei detenuti da parte della commissione peritale cantonale (art. 75a e 90 cpv. 4 ^{bis} nCP)	4225
2.3.2 Il regime di lavoro e alloggio esterni nell'ambito dell'esecuzione di misure (art. 90 nCP)	4226
2.3.3 La multa in quanto sanzione disciplinare (art. 91 nCP)	4226
2.4 Disposizioni in materia di casellario giudiziale	4227
2.4.1 Osservazioni preliminari	4227
2.4.2 Eliminazione di iscrizioni di condanne in cui viene ordinata una misura (art. 369 cpv. 4 e 6 nCP)	4228
2.4.2.1 Situazione iniziale	4228
2.4.2.2 Condanne in cui vengono ordinate misure non stazionarie cumulate con pene detentive	4228
2.4.2.3 Condanne in cui vengono ordinate soltanto misure non stazionarie	4228
2.4.2.4 Proposta di soluzione	4229
2.4.2.5 Osservazione complementare	4230
2.4.3 Eliminazione, al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto, delle iscrizioni cancellate (n. 3 cpv. 2 lett. a Titolo VI disposizioni transitorie nCP e n. 2 cpv. 2 Titolo V disposizioni transitorie nCPM)	4231
2.5 Disposizioni transitorie (n. 2 e 3 nCP)	4232
3 Ripercussioni	4232
3.1 Ripercussioni per la Confederazione	4232
3.2 Ripercussioni per Cantoni e Comuni	4232
4 Programma di legislatura	4233
5 Aspetti giuridici	4233
5.1 Costituzionalità	4233
5.2 Compatibilità con obblighi di diritto internazionale contratti dalla Svizzera	4233
Codice penale svizzero e Codice penale militare (<i>Disegno</i>)	4235

Messaggio

1 Grandi linee del progetto

1.1 Genesi

1.1.1 La modifica del Codice penale del 13 dicembre 2002 e del Codice penale militare del 21 marzo 2003

Il 13 dicembre 2002, quattro anni dopo che la Commissione d'esame preliminare del Consiglio degli Stati ha iniziato a occuparsi del progetto, dopo un intenso dibattito le vostre Camere hanno approvato la revisione totale della Parte generale del Codice penale svizzero (PG-CP)¹. Non abbiamo ancora posto in vigore le modifiche, soprattutto per lasciare il tempo ai Cantoni di effettuare i necessari e dispendiosi lavori di preparazione in vista della revisione (adeguamenti legislativi, informazione e istruzione delle autorità di perseguimento penale, delle autorità giudiziarie ecc.). Dopo la modifica della PG-CP, nel marzo 2003 è stata approvata una modifica analoga del Codice penale militare².

1.1.2 Successive critiche e richieste di modifica

In seguito all'approvazione della PG-CP rivista da parte del Parlamento, persone operanti nell'ambito del perseguimento penale, della giustizia penale, dell'esecuzione di pene e misure e i direttori cantonali di giustizia e polizia hanno espresso crescenti critiche nei confronti delle varie nuove normative, esigendone un'ulteriore modifica³. Queste esigenze hanno ricevuto impulsi supplementari in seguito all'accettazione dell'iniziativa popolare sull'internamento a vita dei criminali pericolosi, avvenuta l'8 febbraio 2004, per la cui attuazione a livello legislativo il DFGP ha prospettato l'elaborazione di un progetto di complemento della PG-CP. Le principali critiche e richieste di modifica sono:

- nel corso del 2003, le persone operanti nell'ambito del perseguimento penale e dell'esecuzione delle pene hanno in primo luogo reputato troppo restrittivo l'elenco di reati giustificanti l'internamento ai sensi dell'articolo 64 capoverso 1 nCP. Secondo loro si correva il rischio di non poter più internare gli autori di determinati reati pericolosi. La critica è sfociata, alla fine di ottobre

¹ FF **2002** 7351

² FF **2003** 2438

³ In questo contesto va osservato che gli ambienti interessati sono stati coinvolti in ogni fase della lunga procedura legislativa: erano rappresentati nella commissione di esperti e nell'ambito della consultazione hanno avuto la possibilità di esprimersi ampiamente attraverso diverse organizzazioni. Tali ambienti sono anche stati ascoltati dal Parlamento (ad esempio diversi procuratori pubblici e giudici, nonché l'associazione professionale dei direttori degli stabilimenti di detenzione chiusi svizzeri). Nelle commissioni giuridiche erano del resto rappresentati anche parlamentari con esperienza nel campo del perseguimento penale. Alcune delle critiche manifestate erano conosciute dal Parlamento fin dall'inizio del dibattito concernente la PG-CP, ma non vi è stato dato seguito. Durante i dibattiti parlamentari relativi al progetto, le persone operanti negli ambiti descritti non hanno tuttavia concretamente sollevato tutti i punti oggetto di critiche come fatto in seguito.

2003, in una risoluzione indirizzata al nostro Consiglio e al Parlamento da parte della Conferenza delle autorità inquirenti svizzere (CAIS). In questo contesto, il Cantone di Zurigo ha in particolare sollevato pure l'esigenza di creare una base legale per ordinare l'internamento a posteriori.

- All'inizio del 2004, diverse organizzazioni e membri di autorità di perseguimento penale hanno chiesto l'adozione di una normativa nella PG-CP, in modo da poter infliggere con minor dispendio le giuste sanzioni nell'ambito compreso tra le contravvenzioni e i delitti (adeguatamente all'importante numero di casi). Si tratta in primo luogo di avere la possibilità di cumulare una pena con la condizionale con una sanzione pecuniaria senza condizionale.
- Nel contesto dell'elaborazione della nuova ordinanza sul CP, i concordati d'esecuzione penale hanno richiamato l'attenzione sul fatto che il nuovo diritto non indica che in futuro, per l'esecuzione di misure privative della libertà, si prevede di ammettere ancora la fase d'esecuzione del regime di lavoro e alloggio esterni.
- Nel settembre 2004, l'associazione professionale dei direttori degli stabilimenti di detenzione chiusi svizzeri ha sottoposto al capo del DFGP proposte di modifica relative alle disposizioni sull'esecuzione penale nella nuova PG-CP. Poiché con il progetto posto in consultazione relativo all'attuazione dell'iniziativa sull'internamento sono state proposte modifiche della nuova PG-CP, l'associazione professionale ha ritenuto che l'opportunità potesse essere sfruttata per modificare altre disposizioni di tale legge. Ha tra l'altro rilevato la necessità di completare il nuovo CP introducendo la multa, in quanto sanzione disciplinare indispensabile nell'ambito dell'esecuzione penale. Nella nuova ordinanza sul CP possono essere prese in considerazione altre proposte dell'associazione professionale.
- I lavori concernenti la nuova ordinanza sul casellario giudiziale, e in particolare la riprogrammazione del casellario giudiziale informatizzato, hanno infine messo in evidenza la necessità di correggere dal profilo materiale una nuova disposizione legale e una disposizione transitoria in materia di casellario giudiziale.

1.1.3 Rapporto del gruppo di lavoro «internamento»

L'8 febbraio 2004, popolo e Cantoni hanno accettato la cosiddetta iniziativa sull'internamento, e quindi il nuovo articolo 123a della Costituzione federale (Cost.) relativo all'internamento a vita di criminali pericolosi violenti e sessuomani. Per attuare la nuova disposizione costituzionale a livello legislativo, all'inizio di maggio 2004 il capo del DFGP ha istituito un gruppo di lavoro (gruppo di lavoro «internamento»), incaricato tra l'altro di esaminare in modo più approfondito le richieste di ulteriori modifiche alle normative della riveduta PG-CP relative all'internamento (motivi d'internamento, internamento a posteriori), e di avanzare pertinenti proposte. Il gruppo di lavoro ha adempito il mandato e ha colto l'occasione per proporre, nel

suo rapporto⁴ e disegno di legge del 15 luglio 2004, alcune modifiche supplementari al diritto in materia di misure della riveduta PG-CP.

1.1.4 Necessità di modificare le sanzioni nell'ambito della delinquenza di massa

Discussioni tra l'Ufficio federale di giustizia con rappresentanti di autorità di perseguimento penale, giudiziarie e d'esecuzione, avvenuti alla fine di agosto 2004 e incentrati in particolare sulla questione del cumulo di pene con la condizionale con pene pecuniarie o multe senza condizionale, hanno mostrato che il sistema di sanzioni previsto dalla riveduta PG-CP permette di adottare soluzioni eque nei singoli casi. Tali soluzioni generano tuttavia un dispendio che, nel contesto della delinquenza di massa, appare inadeguato. Occorre pertanto effettuare pertinenti adeguamenti legislativi, affinché nella prassi vi sia la possibilità di infliggere sanzioni tangibili, senza doversi occupare più da vicino dell'autore del reato.

1.2 Procedura di consultazione

1.2.1 Progetti posti in consultazione

Le proposte di modifica sono state sottoposte agli ambienti interessati in due pacchetti separati, scaglionati nel tempo.

1.2.1.1 Primo pacchetto: diritto delle misure

Come menzionato al numero 1.1.3, le modifiche successive in materia di diritto delle misure facevano parte delle proposte del gruppo di lavoro «internamento», istituito dal DFGP nella primavera del 2004. Da metà settembre a fine dicembre 2004 si è svolta una procedura di consultazione ordinaria presso i Cantoni, i partiti politici e le organizzazioni interessate.

L'avamprogetto, oltre alle disposizioni relative all'attuazione dell'articolo 123a Cost. sull'internamento a vita, comprendeva essenzialmente le seguenti proposte di ulteriori modifiche, in particolare in materia di diritto delle misure della riveduta PG-CP:

- invece di un catalogo di infrazioni giustificanti l'internamento comprendente soltanto reati gravi, l'articolo 64 capoverso 1 nCP concernente le condizioni per l'internamento ordinario deve prevedere che ogni crimine o delitto può in linea di principio giustificare un internamento;

⁴ Rapporto del 15 luglio 2004 del gruppo di lavoro «internamento» sulla modifica del Codice penale svizzero nella sua versione del 13 dicembre 2003, allo scopo di attuare l'articolo 123a Cost. relativo all'internamento a vita di criminali estremamente pericolosi e di correggere *ex post* il nuovo diritto in materia di misure.

- l'articolo 64 capoverso 3 nCP, concernente il passaggio del condannato dall'esecuzione della pena all'internamento, è sostituito da una normativa che chiarisce che una liberazione è possibile già prima dell'inizio dell'internamento, se il detenuto non appare più pericoloso;
- l'articolo 65 nCP viene completato con un capoverso 2, che permette l'internamento a posteriori di un condannato, nella forma di una revisione a sfavore dell'autore del reato;
- completando gli articoli 59 capoverso 1 e 63 capoverso 1 nCP, il giudice potrà ordinare misure terapeutiche anche nei confronti di autori di reati che non sono affetti da una turba psichica diagnosticabile, ma rivelano particolari caratteristiche della personalità, importanti dal profilo della prognosi e che possono essere curate;
- l'articolo 59 capoverso 3 nCP viene modificato in modo che il trattamento terapeutico stazionario di un condannato pericoloso, se deve avvenire in un penitenziario e non in un istituto psichiatrico chiuso o in un istituto per l'esecuzione delle misure, non debba avvenire in una sezione *separata* del penitenziario;
- l'articolo 75a nCP viene limitato in modo che le commissioni peritali cantonali, se chiamate a decidere di un possibile internamento in un'istituzione aperta o dell'autorizzazione di un regime aperto, debbano come finora valutare la pericolosità soltanto di quei detenuti che hanno commesso gravi reati violenti o sessuali, ma non di quelli che hanno commesso altre infrazioni come reati patrimoniali o di droga;
- l'articolo 56 capoversi 3 e 4 nCP viene modificato, in modo che per ordinare una misura non sia sempre necessario richiedere una perizia, ma sia possibile rinunciarvi nei casi lievi ed evidenti. Inoltre occorre che l'indipendenza e l'imparzialità dell'esperto sia garantita non soltanto per le perizie effettuate in relazione ad autori di crimini gravi, ma per gli autori di ogni tipo di reato.

1.2.1.2 Secondo pacchetto: pena pecuniaria con la condizionale, esecuzione delle pene e delle misure, diritto del casellario giudiziale

Il secondo pacchetto, che in un certo senso comprende unicamente modifiche di ordine tecnico, non è stato oggetto di una vera e propria procedura di consultazione. Alla metà di marzo 2005, l'Ufficio federale di giustizia ha invece sottoposto le proposte al parere della Conferenza dei direttori cantonali dei dipartimenti di giustizia e polizia (CDCGP). La CDCGP si è espressa in occasione della sua conferenza primaverile del 7 aprile 2005, invitando tuttavia i Cantoni a esprimere a loro volta il loro parere riguardo agli emendamenti proposti.

Questo pacchetto comprendeva le seguenti proposte di ulteriori modifiche della PG-CP in materia di pene, di esecuzione di pene e misure e di diritto del casellario giudiziale:

- l'articolo 42 capoverso 4 nCP va precisato e completato, affinché nell'ambito compreso tra contravvenzioni e delitti possano essere inflitte pene adeguate alla cosiddetta «delinquenza di massa». Pene sospese condizional-

mente (pene pecuniarie, lavoro di pubblica utilità e pene privative della libertà) devono poter essere cumulate sia con una pena pecuniaria (con o senza condizionale) che con una multa comminata per una contravvenzione;

- l'articolo 90 nCP deve essere completato con un nuovo capoverso 2^{bis}, per poter ancora eseguire le misure nella forma del lavoro e alloggio esterni;
- nell'articolo 91 nCP, il catalogo delle sanzioni disciplinari deve essere completato con la multa;
- nell'articolo 369 nCP e nel numero 3 delle disposizioni transitorie vanno modificate le norme che portano a risultati inaccettabili nell'ambito dell'eliminazione di dati dal casellario giudiziale.

1.2.2 Risultati della procedura di consultazione

1.2.2.1 Primo pacchetto

Dei 117 destinatari invitati a esprimersi, 67 hanno risposto, tra i quali tre Tribunali della Confederazione, 25 Cantoni, 9 partiti (su 15 invitati a esprimersi; si sono espressi tutti i partiti governativi) e 29 organizzazioni (su 73 invitate a esprimersi). In 11 risposte si è espressamente rinunciato a presentare un parere nel merito (due tribunali, tre Cantoni, sei organizzazioni).

I pareri relativi al presente avamprogetto si sono divisi, sia in relazione alle proposte di attuazione dell'articolo 123a Cost. sull'internamento a vita che alle proposte riguardanti i ritocchi da apportare al diritto delle misure della riveduta PG-CP. Le voci critiche nei confronti di una parte delle proposte concernenti il diritto delle misure erano tuttavia più numerose rispetto a quelle relative all'attuazione dell'articolo 123a Cost. La maggioranza dei Cantoni ha accettato le proposte. Soprattutto i partiti governativi, ad eccezione dell'UDC, hanno invece manifestato scetticismo od opposizione. Lo stesso dicasi per molte importanti organizzazioni quali le associazioni di medici e giuristi, le università, organizzazioni attive nell'ambito dei diritti umani e la Conferenza dei vescovi svizzeri.

Per ulteriori dettagli riguardanti i risultati della consultazione si rinvia ai numeri 2.2.1–2.2.3 e 2.3.1.

Sulla base dei risultati della consultazione, all'inizio di marzo 2005 il capo del DFGP, d'intesa con il presidente della CDCGP, ha disposto l'elaborazione di un messaggio entro l'estate 2005, vertente unicamente sulle proposte di miglioramento più urgenti⁵. Tra queste vi sono anche singole proposte sottoposte nel marzo 2005 al parere della CDCGP («secondo pacchetto», cfr. n. 1.2.1.2). Questo modo di procedere dovrebbe consentire di porre in vigore all'inizio del 2007 la riveduta PG-CP, comprensiva dei correttivi più importanti approvati dal Parlamento. Le disposizioni legali d'attuazione del nuovo articolo 123a Cost. sull'internamento a vita dovranno essere oggetto di un messaggio separato, che il nostro Consiglio licenzierà nell'autunno 2005.

⁵ Cfr. in merito il comunicato per la stampa del DFGP del 4 marzo 2005.

1.2.2.2 Secondo pacchetto

Fino alla redazione del presente messaggio, la CDCGP e i Cantoni di Zugo, Argovia, Neuchâtel, Berna, Lucerna, Grigioni, Obvaldo, Svitto, Vallese, Appenzello Esterno, San Gallo, Ginevra e Ticino hanno espresso un parere in merito al secondo pacchetto di proposte.

Il completamento e la specificazione dell'articolo 42 capoverso 4 nCP, concernente il cumulo di pene con la condizionale con la pena pecuniaria e la multa, sono stati sostanzialmente accolti in modo positivo da tutti i partecipanti alla consultazione, con l'eccezione dei Cantoni del Vallese e di Ginevra. Il Cantone del Vallese ha criticato le normative concernenti l'esecuzione condizionale della pena nella loro globalità, mentre il Cantone di Ginevra ha reso attenti sul fatto che il nuovo articolo 42 capoverso 4 può causare sovrapposizioni con le pene con condizionale parziale previste dall'articolo 43 nCP (in tal senso si è espresso anche il Cantone di Obvaldo). Il Cantone di Ginevra si rammarica inoltre del fatto che, per risolvere la cosiddetta problematica delle interfacce (cfr. n. 2.1), non sia stata esaminata l'introduzione della multa e del lavoro di pubblica utilità sospesi condizionalmente in caso di contravvenzione. I Cantoni di Berna e Neuchâtel sono dell'avviso che le pene con la condizionale possano essere cumulate soltanto con una pena pecuniaria *senza condizionale*, e non con una pena pecuniaria *sospesa condizionalmente*. Dal canto suo il Cantone del Ticino ha giudicato discutibile il cumulo di una pena pecuniaria sospesa condizionalmente con una pena pecuniaria senza condizionale.

Il completamento dell'articolo 90 nCP concernente il regime di lavoro e alloggio esterni è stato approvato senza riserve.

La multa in quanto sanzione disciplinare è stata accolta positivamente dalla CDCGP e dai Cantoni di Zugo, Neuchâtel, Lucerna, Svitto, Sciaffusa e Vallese, mentre è stata rifiutata dai Cantoni di Berna e dei Grigioni, che nei rispettivi atti esecutivi cantonali hanno volutamente rinunciato a queste sanzioni disciplinari.

Le modifiche concernenti l'eliminazione di dati dal casellario giudiziale, nell'articolo 369 nCP e nel numero 2 delle disposizioni transitorie, sono state accolte in modo sostanzialmente positivo. Unicamente i Cantoni di Appenzello Esterno e di San Gallo hanno ritenuto eccessivamente complicata la normativa sull'eliminazione dei dati, e preferirebbero un sistema più semplice, come quello abbozzato nel rapporto sulla procedura di consultazione (cfr. in merito n. 2.4.2.5).

Il Cantone del Ticino rileva la necessità di apportare ulteriori modifiche nell'ambito del nuovo diritto del casellario giudiziale. Occorrerebbe modificare l'articolo 371 capoverso 1 nCP, che prevede che negli estratti del casellario giudiziale rilasciati a privati figurano soltanto le sentenze pronunciate per crimini e le interdizioni dell'esercizio di una professione. Il Cantone del Ticino considera l'estratto del casellario giudiziale uno strumento importante al fine di chiarire l'idoneità di una persona a una carica politica o all'esercizio di una professione. Sull'estratto, oltre alle sentenze pronunciate per crimini, dovrebbero quindi figurare anche quelle pronunciate per delitti.

2 Commento alle singole disposizioni

2.1 Cumulo di pene con la condizionale e una pena pecuniaria senza condizionale o una multa (art. 42 cpv. 4 nCP, art. 36 cpv. 4 nCPM)

2.1.1 Introduzione

Nella prima metà del 2004, diverse organizzazioni e diversi funzionari operanti nell'ambito del perseguimento penale⁶ hanno richiesto al Dipartimento federale di giustizia e polizia di esaminare determinate norme della nuova Parte generale del CP del 13 dicembre 2002 (cfr. n. 1.1.2).

Le critiche delle autorità di perseguimento penale vertono sull'interfaccia tra le multe *senza condizionale* inflitte per contravvenzioni e le pene pecuniarie *con la condizionale* irrogate per delitti. Per meglio illustrare la situazione viene fatto ricorso al seguente esempio:

- colui che supera di 20 chilometri orari il limite di velocità all'interno delle località commette una contravvenzione ai sensi dell'articolo 90 capoverso 1 della legge sulla circolazione stradale⁷ (LCStr, RS 741.01) e, in base al nuovo diritto, può essere punito con una multa *senza condizionale* (o un lavoro di pubblica utilità *senza condizionale*); in caso di contravvenzioni non si prevedono più pene dell'arresto *con la condizionale*;
- chi invece supera di più di 24 chilometri orari il limite di velocità all'interno delle località, commette un delitto ai sensi dell'articolo 90 capoverso 2 LCStr e, in base al nuovo diritto (perlomeno in quanto delinquente primario) può essere punito unicamente con una pena pecuniaria *con la condizionale* (o con un lavoro di pubblica utilità *con la condizionale*).

La situazione illustrata in questo esempio si basa su un'applicazione incompleta e su una particolare interpretazione del nuovo sistema di sanzioni della Parte generale del CP.

⁶ Società svizzera di Diritto penale (SSDP), 28.5.04; Conferenza svizzera dei procuratori pubblici c/o PP E. Kuhn, Aarau, 13.5.04; Conferenza delle autorità inquirenti svizzere (CAIS), 25.3.04; 4 giudici del Tribunale cantonale bernese, 27.2.04.

⁷ **Art. 90 LCStr** (Infrazione alle norme della circolazione) secondo il diritto vigente
1. *Chiunque contravviene alle norme della circolazione contenute nella presente legge o nelle prescrizioni di esecuzione del Consiglio federale, è punito con l'arresto o con la multa.*

2. *Chiunque, violando gravemente le norme della circolazione, cagiona un serio pericolo per la sicurezza altrui o assume il rischio di detto pericolo, è punito con la detenzione o con la multa.*

3. *L'articolo 237 numero 2 del Codice penale svizzero non è applicabile in questi casi.*

Art. 90 LCStr (Infrazione alle norme della circolazione) secondo il nuovo sistema di sanzioni della PG-CP

1. *Chiunque contravviene alle norme della circolazione contenute nella presente legge o nelle prescrizioni di esecuzione del Consiglio federale, è punito con la multa.*

2. *Chiunque, violando gravemente le norme della circolazione, cagiona un serio pericolo per la sicurezza altrui o assume il rischio di detto pericolo, è punito con una pena detentiva fino a tre anni o con una pena pecuniaria.*

3. *L'articolo 237 numero 2 del Codice penale svizzero non è applicabile in questi casi.*

2.1.2 La problematica delle interfacce nel diritto vigente

Una delle attuali incongruenze si fonda sulla legge del 24 giugno 1970 sulle multe disciplinari (LMD; RS 741.03). Secondo tale normativa, le contravvenzioni alle disposizioni in materia di circolazione stradale possono essere punite con multe fino a 300 franchi, seguendo una procedura semplificata, senza prendere in considerazione i precedenti e la situazione personale dell'autore del reato (art. 1 LMD).

Le contravvenzioni che vanno oltre le fattispecie definite nell'ordinanza sulle multe disciplinari (OMD; RS 741.031) sono punite con l'arresto o la multa. Per fissare l'importo della multa il giudice deve tener conto della situazione personale e finanziaria dell'autore (art. 48 n. 2 in combinato disposto con l'art. 102 CP) e l'arresto può essere sospeso condizionalmente (art. 102 e 105 CP).

Di conseguenza, colui che supera il limite di velocità all'interno di una località di 11–15 chilometri orari, secondo l'ordinanza sulle multe disciplinari deve pagare una multa di 250 franchi. Se invece, sempre all'interno di una località, supera il limite di 20 chilometri orari, a determinate circostanze è tenuto a pagare una multa di soli 150 franchi, tenendo conto della sua situazione personale e finanziaria. Per ovviare a questa situazione, i Cantoni prevedono cataloghi fissi di multe anche per questo genere di contravvenzioni in materia di circolazione stradale. Hanno inoltre la possibilità, in caso di pronostico positivo, di pronunciare l'arresto sospeso condizionalmente, ciò che solleva un'analoga problematica di interfaccia, in linea con le critiche mosse alla nuova PG-CP.

Nel diritto vigente spicca un altro problema di interfaccia: quello tra sanzioni *senza condizionale* pronunciate per contravvenzioni e pene *con la condizionale* pronunciate per delitti e crimini. Chi ad esempio supera di 20 chilometri orari il limite di velocità all'interno di una località è punito con una multa senza sospensione condizionale, mentre chi commette un reato più grave, come un omicidio per negligenza, in determinati casi oggi viene punito soltanto con una pena detentiva di breve durata con la condizionale. In base all'articolo 50 capoverso 2 CP, questa pena può essere cumulata con una multa senza condizionale: ciò accade in più della metà dei casi (circa 21 500 all'anno).

Eravamo al corrente di questa problematica al momento dell'elaborazione del messaggio concernente la revisione della PG-CP⁸ e il nuovo diritto prevede normative volte ad appianarla.

2.1.3 Sistema penale della nuova Parte generale del CP

Uno degli obiettivi della revisione della Parte generale del Codice penale consiste nel mettere a disposizione un arsenale di sanzioni più vasto e differenziato nell'ambito della piccola criminalità, il settore che più impegna le nostre autorità di perseguimento penale nel loro lavoro quotidiano. Nell'ambito della piccola criminalità occorre nel contempo ridimensionare l'irrogazione della pena detentiva di breve

⁸ Tra gli altri, la Società svizzera di Diritto penale ha più volte attirato l'attenzione su questa problematica. Un rappresentante della SSDP ha lungamente discusso la questione in occasione di audizioni concernenti il progetto di messaggio. All'epoca egli riteneva tuttavia che il problema sarebbe stato risolto mediante l'introduzione della pena pecuniaria e del lavoro di pubblica utilità con condizionale parziale.

durata. Quest'ultima è finanziariamente molto onerosa, è poco utile e può essere sostituita da altre sanzioni efficaci, quali la pena pecuniaria e il lavoro di pubblica utilità, che possono oltretutto risultare fruttuosi per la comunità⁹.

La nuova pena pecuniaria nel sistema dell'aliquota giornaliera è il fulcro del nuovo apparato di sanzioni. È stata introdotta in numerosi Paesi, tra gli altri in Germania, Austria e Francia, e si è rivelata una forma di pena pecuniaria trasparente ed equa. Il Parlamento l'ha pertanto volutamente introdotta anche nell'ambito in cui vengono inflitte la maggior parte delle multe (e delle pene pecuniarie), ossia la circolazione stradale¹⁰.

Per poter ridimensionare in modo efficace la pena detentiva fino a 6 mesi, viene abbandonata la pena detentiva con e senza condizionale. In base alle considerazioni relative all'interscambiabilità delle sanzioni (cfr. *supra*), la pena detentiva condizionale fino a sei mesi viene sostituita dalla pena pecuniaria e dal lavoro di pubblica utilità condizionalmente sospesi¹¹. Il sistema penale della nuova Parte generale prevede concretamente le seguenti sanzioni:

per le contravvenzioni

- la multa¹² (art. 106 nCP) e
- il lavoro di pubblica utilità (art. 107 nCP).

In caso di contravvenzioni, le due sanzioni possono essere pronunciate soltanto senza condizionale (art. 105 nCP);

per delitti e crimini

- la pena pecuniaria (art. 34 segg. nCP);
- il lavoro di pubblica utilità (art. 37 segg. nCP) e
- la pena detentiva (art. 40 e 41 nCP).

⁹ Con questa innovazione viene dato seguito a tre iniziative cantonali (BS, GE e BE), a due mozioni (Longet e Zysiadis) e a un postulato (Sahlfeld, del 1974). Anche una maggioranza dei partecipanti alla consultazione si è espressa per un ridimensionamento della pena detentiva di breve durata.

Ricerche empiriche hanno inoltre dimostrato che le pene detentive di breve durata non sono più efficaci di sanzioni alternative, né a livello di prevenzione speciale né generale. Uno studio condotto in Svizzera sulla prassi differenziata dei Cantoni in materia di sanzioni ha rivelato che proprio in caso di reati diffusi (quali furto, violazione delle norme della circolazione stradale, guida in stato di ebbrietà), che più frequentemente di altri sono puniti con pene detentive di breve durata, i tipi di sanzione sono in larga misura intercambiabili; ciò significa che in seguito a sanzioni meno compulsive (p. es. multa al posto di pena detentiva) non sono osservabili effetti negativi sull'esito del periodo di prova. Di conseguenza, non è più possibile sostenere l'opportunità di pene più elevate o più severe adducendo come argomento la loro maggiore efficacia (cfr. messaggio del 21 settembre 1998 sulla revisione della Parte generale del Codice penale, FF 1999 1669, n. 213.132).

¹⁰ Cfr. tra l'altro i dibattiti in Consiglio degli Stati del 14 dicembre 1999.

¹¹ In Austria, in alcune regioni la pena pecuniaria condizionale rappresenta la sanzione più diffusa, con una percentuale del 71 per cento; cfr. Renate Binggeli, Die Geldstrafe, in: Annemarie Hubschmid / Jürg Sollberger [ed.], Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neuen materiellen Jugendstrafrecht, Berna 2004, pag. 44.

¹² È fatta salva la multa disciplinare per infrazioni a disposizioni della circolazione stradale (secondo la legge sulle multe disciplinari).

Le tre pene (pena pecuniaria, lavoro di pubblica utilità, pena detentiva) possono essere irrogate in tre modi: senza condizionale, con condizionale (art. 42 nCP) o con condizionale parziale (art. 43 nCP).

Una pena detentiva di breve durata inferiore a sei mesi può essere pronunciata se non sono adempiute le condizioni per la sospensione condizionale di una pena pecuniaria o del lavoro di pubblica utilità e se vi è da attendersi che queste pene non potranno essere eseguite (art. 41 nCP).

Ogni pena con la condizionale può inoltre essere cumulata con una pena pecuniaria (con o senza condizionale; art. 42 cpv. 4 nCP).

2.1.4 Conseguenze per la problematica delle interfacce

La problematica delle interfacce tra multe disciplinari e normali multe per contravvenzioni (cfr. n. 2.1.2) sussiste anche nel nuovo diritto. Per risolverla occorrerebbe abrogare la legge sulle multe disciplinari con i suoi importi fissi, oppure estendere il campo d'applicazione di questa legge a ogni contravvenzione alle prescrizioni della circolazione stradale ai sensi dell'articolo 90 capoverso 1 della legge sulla circolazione stradale. Simili modifiche non sono state oggetto di discussione nell'ambito della revisione della PG-CP. Per le contravvenzioni nell'ambito della circolazione stradale, non contemplate dall'ordinanza sulle multe disciplinari, i Cantoni continueranno pertanto a prevedere cataloghi di multe a importo fisso.

Al fine di risolvere la problematica delle interfacce tra contravvenzioni di polizia senza condizionale e pene con la condizionale irrogate per delitti, possono essere adottate soluzioni diverse:

- la soluzione più logica consisterebbe nel prevedere l'esecuzione condizionale della pena anche per le contravvenzioni di polizia (in linea di principio addirittura per l'inosservanza di prescrizioni d'ordine). Dal profilo del diritto penale non vi è alcun motivo per cui chi commette un reato lieve venga in ogni caso punito con una pena senza condizionale senza effettuare una prognosi futura, mentre chi commette un reato grave e beneficia di una prognosi favorevole può essere punito con una pena condizionale. Su richiesta delle autorità di perseguimento penale si è rinunciato a intraprendere un simile passo nell'ambito della revisione della PG-CP, poiché l'introduzione dell'esecuzione penale condizionale in caso di multe disciplinari e contravvenzioni di polizia per infrazioni alla legge federale sulla circolazione stradale comporterebbe oneri supplementari nel settore della giustizia e nell'Amministrazione nonché a minori entrate per i Cantoni. Questa soluzione non è quindi più oggetto di discussione nell'ambito del presente disegno di legge (nella consultazione relativa ai correttivi da apportare alla PG-CP, è stata considerata positivamente soltanto dal Cantone di Ginevra);
- se per le contravvenzioni fossero possibili soltanto multe *senza condizionale*, occorrerebbe dunque prendere in considerazione la problematica delle interfacce per quel che riguarda le sanzioni previste per i delitti. La nuova Parte generale del CP prevede quindi che ogni pena condizionale (pena detentiva, pecuniaria e lavoro di pubblica utilità) possa essere cumulata con una pena pecuniaria (con o senza condizionale; art. 42 cpv. 4 nCP). Questa normativa corrisponde ampiamente a quanto previsto dal diritto vigente, ossia la possi-

bilità di cumulare una multa senza condizionale con una pena detentiva sospesa condizionalmente (in particolare sulla base dell'art. 50 cpv. 2 CP); l'unica differenza è che in futuro, invece della pena detentiva sospesa condizionalmente sarà possibile pronunciare una pena pecuniaria o un lavoro di pubblica utilità condizionalmente sospesi.

- La nuova Parte generale del CP introduce inoltre per i crimini e i delitti il nuovo istituto dell'esecuzione della pena parzialmente sospesa (art. 43 nCP), che permette di dichiarare una parte della pena immediatamente eseguibile e di differire l'esecuzione della parte restante previa fissazione di un periodo di prova.

Le due possibilità appena menzionate garantiscono che l'autore di un reato venga punito in ogni caso con una sanzione tangibile.

Nell'interfaccia tra contravvenzioni e delitti, la nuova Parte generale del CP esplica i seguenti effetti (partiamo dal presupposto che in questa interfaccia non sia ancora questione di pene detentive superiori a sei mesi):

Superamento dei limiti di velocità	Sanzione secondo la prassi vigente	Sanzione secondo la nuova PG-CP
All'interno delle località 10 km/h	120 franchi. <i>di multa disciplinare</i> secondo il n. 303.1. dell'ordinanza sulle multe disciplinari (RS 741.031)	Immutata
All'interno delle località 20 km/h	<i>Multa senza condizionale</i> per svariata centinaia di franchi. Secondo l'articolo 48 numero 2 CP, la multa dovrebbe tener conto della situazione personale e finanziaria del condannato. Nella maggior parte dei casi essa viene tuttavia inflitta in base a una tariffa cantonale fissa. La multa massima per contravvenzioni ammonta a <i>5 000 franchi</i> . È pure possibile <i>l'arresto sospeso condizionalmente</i> .	<i>Multa senza condizionale</i> di svariata centinaia di franchi o lavoro di pubblica utilità <i>senza condizionale</i> . Secondo l'articolo 106 nCP, il giudice commisura la multa alle condizioni (personali e finanziarie) dell'autore, in modo che questi sconti una pena adeguata alla sua colpevolezza. Per le contravvenzioni, la multa massima è di <i>10 000 franchi</i> .
All'interno delle località 30 km/h	<i>Multa senza condizionale</i> da svariata centinaia fino a svariata migliaia di franchi. Secondo l'articolo 48 numero 2 CP, la multa dovrebbe tener conto della situazione personale e finanziaria del condannato. In molti casi essa viene tuttavia inflitta in base a una tariffa cantonale fissa. La multa massima per delitti e crimini ammonta di regola a <i>40 000 franchi</i> . <i>Eventuale pena detentiva sospesa con la condizionale</i> .	1 ^a possibilità – <i>Pena pecuniaria sospesa condizionalmente o lavoro di pubblica utilità sospeso condizionalmente, cumulati con una pena pecuniaria senza condizionale</i> , che tenga conto della situazione personale e finanziaria del condannato (art. 42 cpv. 4 nCP). – L'importo massimo della pena pecuniaria per delitti e crimini è di <i>1 080 000 franchi</i> (art. 34 nCP). 2 ^a possibilità – <i>Pena pecuniaria o lavoro di pubblica utilità parzialmente sospesi</i> (una parte della pena va eseguita immediatamente, mentre l'altra viene differita dopo fissazione di un periodo di prova, art. 43 nCP).

3^a possibilità

- *Pena pecuniaria o lavoro di pubblica utilità senza condizionale, se la prognosi è sfavorevole.*

Il nuovo diritto ammette che un delitto in materia circolazione stradale possa essere punito con una pena più severa, prevedendo nella maggior parte dei casi, oltre alla pena da scontare (pena pecuniaria, lavoro di pubblica utilità, eventuale pena detentiva) anche una pena sospesa condizionalmente con un periodo di prova da 2 a 5 anni.

2.1.5 Critica all' idoneità delle possibilità descritte in precedenza

È stato più volte criticato il fatto che il testo dell'articolo 42 capoverso 4 nCP non esprima in modo sufficientemente chiaro la possibilità di cumulare una pena con la condizionale (pena detentiva, pecuniaria o lavoro di pubblica utilità) non soltanto con una pena pecuniaria *con la condizionale*, ma anche con una pena pecuniaria *senza condizionale*. Il Parlamento ha voluto mettere a disposizione dei giudici la gamma di sanzioni più ampia possibile, rinunciando pertanto a questa formulazione esplicita. Una definizione più precisa potrebbe tuttavia portare maggiore chiarezza (cfr. la precisazione proposta nell'art. 42 cpv. 4 nCP).

Secondo il parere di alcuni critici, il testo dell'articolo 43 capoverso 1 nCP non permette un'applicazione dell'esecuzione condizionale parziale delle pene ai fini perseguiti¹³. L'esecuzione delle pene parzialmente sospesa soddisfa soprattutto esigenze sanzionatorie e non è idonea a scopi di prevenzione generale. Questo parere non è tuttavia generalmente condiviso¹⁴.

È largamente diffusa l'opinione secondo cui, sulla base dell'articolo 42 nCP, in futuro i delinquenti primari dovranno sempre essere puniti con una pena condizionale (pena detentiva o pecuniaria oppure lavoro di pubblica utilità). Ciò non corrisponde al vero. Per concedere la sospensione condizionale all'esecuzione della pena è in primo luogo determinante la *prognosi favorevole*. In virtù di tale prognosi potrà «di regola» essere irrogata una pena condizionale. Con l'espressione «di regola» non vi è inoltre l'obbligo di pronunciare una pena con la condizionale, ma

¹³ Günter Stratenwerth, Die Strafe im Bagatellbereich nach künftigem Recht; ZStR 2004, pag. 159 segg. La critica si basa soprattutto sulle osservazioni di uno specialista, secondo cui le multe o le pene pecuniarie condizionalmente sospese hanno un'efficacia irrisoria. Sia Stratenwerth che lo specialista in questione erano membri della commissione peritale che si è occupata della revisione della Parte generale del CP. In luogo della pena detentiva condizionale di breve durata, la commissione peritale ha proposto l'istituto della «condanna condizionale». In definitiva la condanna condizionale comprendeva una pena detentiva condizionale, una pena pecuniaria condizionale e un lavoro di pubblica utilità condizionale (cfr. art. 36 cpv. 2 dell'avamprogetto della commissione peritale, Ufficio federale di giustizia, 1993). Definendo irrisoria la pena pecuniaria condizionale, non vengono soltanto messi in discussione i principi fondamentali della revisione della PG-CP, ma si mette in discussione anche la prassi penale di altri Paesi (cfr. le cifre citate in precedenza relative all'Austria).

¹⁴ Franz Riklin, Die Sanktionierung von Verkehrsdelikten nach der Strafrechtsreform, ZStR 2004, pag. 169 segg.

viene al contrario chiarito che sono possibili eccezioni in presenza di una prognosi favorevole¹⁵.

Altri critici sostengono che se le multe per contravvenzioni venissero comminate in base a una tariffa fissa, mentre le pene pecuniarie per delitti in base al sistema delle aliquote giornaliere e in considerazione della situazione personale e finanziaria del condannato, si giungerebbe a risultati inaccettabili. La multa per una *contravvenzione* potrebbe infatti essere più salata di quella comminata per un *delitto*. Seppur fondata, questa critica non mette in luce un difetto del sistema penale. Essa mostra piuttosto le conseguenze inaccettabili a cui si giunge se in materia di contravvenzioni si comminano multe in base a tariffe fisse, nonostante la legge preveda che, anche in questo ambito, per la commisurazione delle multe sono determinanti le condizioni personali e finanziarie del condannato. Le obiezioni avanzate vanno tuttavia tenute seriamente in considerazione, poiché sarebbe illusorio attendersi che i Cantoni rinuncino ad applicare tariffe fisse per le multe sotto l'egida del nuovo CP, quando sulla base di una lunga prassi già non lo fanno in applicazione di quello vigente¹⁶.

2.1.6 **Idoneità all'importante numero di casi**

L'Ufficio federale di giustizia ha contattato rappresentanti di autorità di perseguimento penale, di autorità giudiziarie e d'esecuzione, al fine di valutare in che misura e in che forma sarebbe possibile tenere conto delle critiche formulate dagli inquirenti. È quindi emerso che le normative previste dalla nuova Parte generale del Codice penale permettono di adottare soluzioni eque nei singoli casi. Tali normative comportano tuttavia un dispendio che appare sproporzionato alla luce dell'ingente numero di casi da giudicare nell'ambito della criminalità quotidiana. Le autorità di perseguimento penale esigono una normativa che metta a disposizione strumenti che consentano di pronunciare una sanzione tangibile senza doversi occupare in modo più approfondito dell'autore del reato. Si delinea quindi un problema che, secondo l'opinione dei rappresentanti delle autorità coinvolti nelle presenti discussioni, non può essere risolto mediante l'interpretazione delle nuove normative. Gli adeguamenti legislativi proposti qui di seguito intendono avviare una prassi praticabile.

¹⁵ Cfr. in merito il messaggio del Consiglio federale, FF **1998** 1669 segg., n. 213.142. Cfr. anche Georges Greiner, *Bedingte und teilbedingte Strafen, Strafzumessung*, in: Annemarie Hubschmid / Jürg Sollberger [ed.], *Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neuen materiellen Jugendstrafrecht*, Berna 2004, pag. 77.

¹⁶ Cfr. Renate Binggeli, *Die Geldstrafe*, in Annemarie Hubschmid / Jürg Sollberger [ed.], *Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neuen materiellen Jugendstrafrecht*, Berna 2004, pag. 70.

2.1.7 Proposte di modifica

2.1.7.1 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una pena pecuniaria *senza condizionale*

Al fine di prendere in considerazione le esigenze pratiche delle autorità di perseguimento penale, si potrebbe innanzitutto formulare in modo più preciso l'articolo 42 capoverso 4 nCP, in modo da esprimere in modo chiaro che una pena condizionale può essere cumulata anche con una pena pecuniaria *non sospesa condizionalmente*.

A nostro avviso nella legge non occorre precisare che la pena pecuniaria *senza condizionale* può essere cumulata con una pena *con condizionale* (pena detentiva, pecuniaria o lavoro di pubblica utilità), senza che debbano essere esaminati i presupposti dell'esecuzione condizionale.

2.1.7.2 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una pena pecuniaria *con condizionale*

Il messaggio concernente la modifica della Parte generale del CP (FF 1999 1667) prevedeva una normativa secondo cui il giudice, «oltre alla pena condizionalmente sospesa (...) può infliggere una pena pecuniaria» (art. 43 del disegno di legge).

Il Parlamento si è lungamente chinato su questa disposizione e ha infine rifiutato di aggiungere la precisazione secondo cui le pene condizionali possono essere cumulate soltanto con una pena pecuniaria *senza condizionale*. I giudici devono poter disporre di un'ampia gamma di sanzioni, e quindi anche della possibilità di cumulare pene sospese condizionalmente, quali la pena detentiva o il lavoro di pubblica utilità, con una pena pecuniaria *con condizionale*.

L'articolo 42 capoverso 4 nCP va pertanto precisato affinché vi trovi espressione la volontà del Parlamento.

Nel corso della procedura di consultazione è stata richiamata l'attenzione sul carattere problematico del cumulo di pene sospese condizionalmente (in particolare di pene pecuniarie condizionali) con pene pecuniarie con la condizionale. L'articolo 42 capoverso 4 non può tuttavia essere modificato contro l'esplicito parere del Parlamento. I tribunali non hanno inoltre alcun obbligo di cumulare tra loro determinate pene. I giudici avranno invece la possibilità di decidere quali opzioni di cumulo si riveleranno opportune nei casi concreti.

2.1.7.3 Cumulo di pene sospese condizionalmente con una multa comminata per contravvenzione

La seconda possibilità consisterebbe nel prevedere il cumulo di una pena con la condizionale (pena detentiva, pecuniaria o lavoro di pubblica utilità) anche con una multa per contravvenzione (senza condizionale), ai sensi dell'articolo 106 nCP.

Questa possibilità non si rivelerebbe meno dispendiosa rispetto alla proposta illustrata in precedenza: in entrambi i casi occorrerebbe dapprima commisurare una pena pecuniaria nel sistema dell'aliquota giornaliera (il lavoro di pubblica utilità viene pronunciato raramente). Sulla base di questa commisurazione sarebbe molto più

semplice, come proposto in precedenza, irrogare un'ulteriore *pena pecuniaria senza condizionale*, tanto più che i Cantoni intendono creare un catalogo fisso che stabilisca importi forfetari per le pene pecuniarie.

In caso di corretta applicazione della legge, il cumulo di pene pecuniarie condizionali con una multa comminata per contravvenzione comporterebbe un dispendio supplementare, poiché la pena pecuniaria viene commisurata nel *sistema dell'aliquota giornaliera*, mentre per le multe comminate per contravvenzione vale il cosiddetto *sistema forfetario*. Inoltre, nel caso delle multe comminate per contravvenzione, la pena detentiva sostitutiva va commisurata separatamente (cfr. art. 36 cpv. 1 e art. 106 cpv. 2 nCP).

Occorre inoltre osservare che l'importo massimo della multa comminata per contravvenzioni sarà di 10 000 franchi, mentre per i delitti sono previste pene pecuniarie fino a 1 080 000 franchi (art. 34 nCP).

Il vantaggio di questa soluzione si evidenzia quando, come già avviene nella prassi attuale, le multe non vengono commisurate secondo le regole previste dal CP, ma secondo una tariffa predeterminata. Prevedendo una tariffa fissa per multe comminate per contravvenzione e una tariffa per multe inflitte per delitti ai sensi dell'articolo 42 capoverso 4 dell'avamprogetto di nuovo CP, è possibile evitare che l'autore di un delitto venga punito in modo più lieve dell'autore di una contravvenzione. Questo risultato può essere conseguito anche applicando le norme in materia di commisurazione della pena previste dal CP. In tal caso le autorità competenti dovrebbero tuttavia chinarsi sulla situazione personale e finanziaria di ogni autore, ciò che vista la mole di casi da affrontare non si rivela più possibile.

Secondo gli esperti in materia, a sostegno del cumulo di pene con la condizionale con una multa senza condizionale, vi è una sentenza nella quale vengono sanzionate contemporaneamente una contravvenzione e un delitto, come è spesso il caso attualmente. Nella consultazione, il Cantone di Berna richiama l'attenzione sul fatto che, in base al sistema di sanzioni previsto dalla nuova PG-CP, sia obbligatorio pronunciare cumulativamente una pena e una multa nei confronti di un imputato che deve essere punito per un delitto e una contravvenzione (ad esempio per guida in stato di ebbrietà e inosservanza di un segnale). In simili casi, invece di pronunciare una pena pecuniaria in aggiunta a una pena sospesa condizionalmente, occorrerebbe aumentare l'importo della multa per contravvenzione, che va in ogni caso comminata.

Per rispondere alle richieste degli specialisti, si propone di completare l'articolo 42 capoverso 4 nCP in modo che una pena con la condizionale (pena detentiva, pecuniaria o lavoro di pubblica utilità) possa essere cumulata anche con una multa senza condizionale ai sensi dell'articolo 106. Pur essendo adeguata per far fronte a un importante numero di casi, questa normativa può essere applicata all'intero ambito delle pene sospese condizionalmente.

Nel corso della consultazione, il Cantone di Zugo ha rilevato la necessità di esaminare l'applicabilità del cumulo di pene sospese condizionalmente con una multa, anche nei casi in cui il cumulo di pene detentive e multe è comunque già previsto dalla legge.

Poiché la nuova normativa, a prescindere da una cominatoria concreta nella Parte speciale del CP o nel diritto penale accessorio, permette di cumulare una pena sospesa condizionalmente con una multa senza condizionale, questa possibilità può

sicuramente essere applicata anche nei casi in cui la legge prevede già il cumulo facoltativo tra pene detentive e multe (secondo la nuova PG-CP saranno «pene pecuniarie»), come ad esempio nell'articolo 172^{bis} CP.

Lo stesso vale quando una comminatoria, come ad esempio l'articolo 235 numero 1 CP, prevede il cumulo *obbligatorio* della pena detentiva con una pena pecuniaria. In questo caso è opportuno che l'articolo 42 capoverso 4 nCP abbia la precedenza sulla comminatoria concreta, di modo che la pena detentiva *condizionale* possa essere cumulata non soltanto con una *pena pecuniaria* senza condizionale, ma anche con una *multa* senza condizionale. Queste normative restano immutate per quanto concerne la pena detentiva *senza condizionale*, alla quale l'articolo 42 capoverso 4 del progetto di nuovo CP non si applica: essa va cumulata con una *pena pecuniaria* senza condizionale.

Con la nuova PG-CP non mutano le competenze delle autorità amministrative preposte al perseguimento di reati del diritto penale accessorio. Anche in base al nuovo diritto, tali autorità non potranno infliggere pene privative della libertà (pene pecuniarie, lavoro di pubblica utilità e multe) per reati il cui perseguimento rientra nella loro sfera di competenza. La disposizione proposta può evidentemente essere applicata anche nell'ambito della procedura amministrativa.

2.1.7.4 Precisazione o estensione dei presupposti per la sospensione condizionale parziale delle pene

Le condizioni per la sospensione condizionale parziale della pena secondo l'articolo 43 capoverso 1 nCP potrebbero essere precisate conformemente alle critiche formulate (cfr. n. 2.1.5), di modo che comprendano espressamente anche aspetti legati alla prevenzione generale. Gli specialisti operanti nell'ambito in questione ritengono tuttavia che le loro richieste non potrebbero essere soddisfatte:

- con l'istituto della pena condizionale parziale, nell'ambito delle pene superiori ai 12 mesi non sarebbe possibile scegliere la combinazione, importante a livello pratico, di pena detentiva e pecuniaria (o multa). Sarebbe pertanto importante precisare o completare l'articolo 42 capoverso 4 nCP (cfr. n. 2.1.7.1 e 2.1.7.3).
- Sarebbe inoltre difficile giustificare per quale motivo un *delinquente primario* (la problematica delle interfacce concerne soprattutto questo tipo di delinquenti) debba essere oggetto di una prognosi separata.¹⁷
- La sospensione condizionale parziale sarebbe adatta soprattutto per i delinquenti recidivi che sono già stati puniti con una pena condizionale lieve. In tal modo verrebbe in un certo senso attenuata la pena unica, che l'articolo 46 capoverso 1 nCP permette di pronunciare in caso di recidiva.
- La sospensione condizionale parziale tenderebbe inoltre a costringere i giudici a soffermarsi e a valutare ogni caso singolarmente, ciò che si rivelerebbe eccessivamente dispendioso se si considera l'importante mole di casi da giudicare. Se fosse possibile cumulare una pena condizionale con una multa

¹⁷ Questa argomentazione non tiene tuttavia conto del fatto che anche la soluzione preferita dagli specialisti – il cumulo di una pena condizionale con una multa senza condizionale – implica una prognosi separata per l'autore del reato.

(n. 2.1.7.3), come previsto dall'articolo 42 capoverso 4 nCP, a livello pratico il lavoro ne guadagnerebbe in efficienza.

Per questi motivi si rinuncia a una modifica dell'articolo 43 capoverso 1 nCP.

2.1.7.5 Modifica analoga del Codice penale militare del 21 marzo 2003 (art. 36 cpv. 4 nCPM)

Nonostante l'ambito transitorio compreso tra contravvenzioni e delitti non debba causare problemi significativi alla giustizia militare, in considerazione dell'assenza di una delinquenza di massa nel campo d'applicazione del Codice penale militare (CPM), l'articolo 36 capoverso 4 nCPM, analogo all'articolo 42 capoverso 4 nCP, dovrà essere adeguato e completato conformemente alle considerazioni precedenti.

2.2 Internamento

2.2.1 Catalogo dei motivi d'internamento (art. 64 cpv. 1 nCP)

La nuova Parte generale del Codice penale (nCP) disciplina le condizioni per internare criminali pericolosi (art. 64), come pure l'esame e la procedura per liberare condizionalmente le persone internate (art. 64a e 64b). Le nuove disposizioni sostituiranno gli articoli 42 e 43 del CP in vigore.

La disposizione prevede da un lato la possibilità di internare gli autori pericolosi affetti da una turba psichica di notevole gravità, se non vi è alcuna probabilità che possano essere resi inoffensivi mediante una misura terapeutica stazionaria secondo l'articolo 59 nCP (art. 64 cpv. 1 lett. b). Dall'altro introduce un'accorta innovazione rispetto al diritto vigente, permettendo di internare anche gli autori pericolosi *primari* non affetti da una turba in senso psichiatrico se le caratteristiche della loro personalità, le circostanze in cui fu commesso il reato o la loro situazione personale lasciano presupporre che tali persone, se libere, commetterebbero altri reati gravi.

La pericolosità si evince da due premesse: l'autore deve aver commesso un reato grave, vale a dire un crimine per il quale è comminata una pena massima di dieci o più anni e che ha gravemente leso, o perlomeno era teso a ledere, una terza persona; inoltre è necessaria la seria aspettativa che l'autore, se messo in libertà, commetta altri reati di pari gravità. Finché sussiste tale aspettativa, l'autore resta internato (cfr. art. 64a cpv. 1 nCP). L'internamento è quindi inflitto a tempo indeterminato e può durare fino alla morte del condannato. In conformità alla Costituzione e alla Convenzione europea sui diritti dell'uomo (CEDU; RS 0.101), il pericolo di recidiva quale condizione per tale internamento è comunque riesaminato a intervalli regolari (cfr. art. 64b nCP).

Un'altra importante innovazione rispetto al diritto vigente consiste nel fatto che una pena detentiva inflitta in concomitanza con l'internamento non è più differita, ma eseguita prima dell'internamento. Durante l'espiazione di tale pena, la privazione della libertà non è esaminata alla luce della sua legittimità.

Il 13 dicembre 2002, in seguito all'approvazione della nuova Parte generale del Codice penale, gli specialisti operanti nell'ambito del perseguimento e dell'esecuzione penale hanno formulato svariate critiche, reputando in particolare troppo restrittivo il catalogo dei reati giustificanti l'internamento ai sensi dell'articolo 64 capoverso 1 nCP. A loro parere si correva il rischio di non potere più, in futuro, internare determinati autori secondo i vigenti articoli 42 o 43 CP. Inoltre sostenevano che taluni autori, oggi internati, avrebbero dovuto essere liberati in virtù delle disposizioni transitorie del nuovo diritto. La Conferenza delle autorità inquirenti svizzere (CAIS), in occasione della riunione dei suoi delegati il 30 ottobre 2003, decise di sottoporre alle autorità federali una risoluzione in merito e chiese di completare l'articolo 64 nCP prima ancora che entrasse in vigore e di inserire, almeno per quanto riguardava gli autori recidivi, i dieci reati seguenti per i quali il Codice penale commina una pena massima inferiore alla pena detentiva di dieci anni prevista all'articolo 64 nCP:

lesioni semplici (art. 123 CP); esposizione a pericolo della vita altrui (art. 129 CP); aggressione (art. 134 CP); estorsione (art. 156 n. 1 CP); minaccia (art. 180 CP); coazione (art. 181 CP); sequestro di persona e rapimento (art. 183 CP); atti sessuali con fanciulli (art. 187 n. 1 CP); atti sessuali con persone dipendenti (art. 188 CP); sfruttamento dello stato di bisogno (art. 193 CP).

Il gruppo di lavoro istituito dal DFGP alla fine di marzo 2004 al fine di attuare l'iniziativa sull'internamento era stato incaricato anche di esaminare questa critica e di elaborare proposte di modifica. Dopo discussioni approfondite, la maggioranza del gruppo di lavoro ha proposto di rinunciare a inserire nell'articolo 64 capoverso 1 nCP un vero e proprio *catalogo* dei motivi d'internamento ordinario. Alla stregua del diritto in vigore, l'internamento può essere inflitto per qualsiasi crimine o delitto se vi è seriamente da attendersi che l'autore rimesso in libertà commetta reati molto gravi. I reati paventati si caratterizzano per un grave pregiudizio recato all'integrità fisica, psichica o sessuale della vittima e corrispondono in linea di massima a quelli elencati all'articolo 64 capoverso 1 nCP. In tal modo, la pericolosità dell'autore è determinata in primo luogo a titolo prognostico, mentre il giudice gode di un margine di apprezzamento più ampio. La gravità del reato perde la sua valenza di indice della pericolosità. Secondo il parere della maggioranza del gruppo di lavoro, tale concezione si iscrive nella logica dello scopo preventivo dell'internamento. A differenza del diritto penale basato sulla colpa, dove la gravità del reato costituisce il criterio decisivo, non esiste alcun nesso imprescindibile tra la gravità del reato e il grado di pericolosità dell'autore. È logico quindi che spetti al giudice la responsabilità di decidere se un internamento appare opportuno e adeguato; a tale scopo costituiscono un'importante base decisionale i calcoli forensi e psichiatrici dei rischi. In questo contesto il gruppo di lavoro sottolinea come la giurisprudenza abbia dato prova di coscienza e circospezione nell'utilizzare l'ampio margine di apprezzamento che le era concesso per applicare gli attuali articoli 42 (internamento dei delinquenti abituali) e 43 CP (misure per gli anormali mentali).

Una *minoranza* del gruppo di lavoro ha contestato la proposta di ampliamento dell'internamento; l'articolo 64 capoverso 1 nCP andava mantenuto nella forma decisa dal Parlamento, in modo da concretizzare direttamente nella legge il principio della proporzionalità.

Nella procedura di consultazione i pareri espressi riguardo alla proposta del gruppo di lavoro erano divisi. Se la maggioranza dei Cantoni ha approvato i «correttivi» proposti, concordando ampiamente con gli argomenti portati dal gruppo di lavoro, in

particolare i partiti di governo, ad eccezione dell'Unione democratica di centro (UDC), nonché numerose organizzazioni (associazioni di medici e di giuristi, organizzazioni attive nel campo dei diritti dell'uomo, Caritas, la Conferenza episcopale, le Università), hanno invece espresso un parere negativo. I critici hanno fondato le loro obiezioni rilevando sostanzialmente che la proposta violerebbe il principio della proporzionalità. L'internamento quale ultima ratio, e probabilmente la privazione della libertà a vita, potrebbero giustificarsi soltanto per reati di sufficiente gravità. La proposta sarebbe pure in contrasto con l'imperativo della determinatezza del diritto penale, corollario del principio della legalità. Questo richiederebbe prudenza soprattutto in relazione all'internamento, che costituisce una grave limitazione di un diritto fondamentale, imposto all'autore del reato indipendentemente dalla sua colpa. È stato pure rilevato che in Parlamento ci si è soffermati sufficientemente a lungo sul catalogo dei reati giustificanti un internamento.

Visti i presupposti, il nostro Consiglio ha scelto una soluzione di compromesso. Da un lato ritiene necessario condurre un dibattito in Parlamento in relazione alla richiesta di apportare correttivi al catalogo di reati giustificanti l'internamento (art. 64 cpv. 1 nCP), dopo che specialisti operanti nel settore e diversi Cantoni hanno rilevato (anche se in ritardo) che la disposizione approvata dal Parlamento racchiude un rischio per la sicurezza pubblica. D'altro lato, in considerazione delle critiche formulate nel corso della procedura di consultazione, il nostro Consiglio non riprende testualmente la modifica proposta dal gruppo di lavoro «internamento». Il nostro Consiglio non rinuncia a stilare un catalogo dei reati più importanti giustificanti un internamento, e non ne estende neppure il campo d'applicazione ai delitti. Proponiamo tuttavia un'estensione e una limitazione della clausola completiva che integra il catalogo dei motivi d'internamento. Di conseguenza, oltre ai delitti menzionati, costituiranno reati giustificanti un internamento non soltanto i crimini puniti con una pena massima di almeno dieci anni, ma anche i crimini puniti con una pena massima di almeno cinque anni¹⁸. Per mantenere entro certi limiti quest'apertura, la clausola viene d'altro canto limitata ai crimini con i quali gli autori hanno voluto pregiudicare gravemente l'integrità fisica, psichica o sessuale della loro vittima. Non si tratta quindi più di mere lesioni. La clausola completiva viene sostanzialmente limitata ai gravi reati violenti a sfondo sessuale.

Il nostro Consiglio propone infine in questo contesto anche una modifica della disposizione transitoria relativa all'esecuzione delle misure basate sul vecchio diritto (VI n. 2 cpv. 2). Diversamente da quanto deciso dal Parlamento, dopo l'entrata in vigore della riveduta PG-CP le persone internate secondo gli articoli 42 o 43 del vigente CP, in mancanza di un presupposto per l'internamento secondo il nuovo diritto (quale un motivo d'internamento sufficientemente grave) non devono essere rilasciate. In tal modo si tiene conto del fatto che una parte dei critici, esigendo di aggiungere i delitti al catalogo dei reati giustificanti un internamento (previsto all'articolo 64 capoverso 1 nCP), mirano principalmente a impedire la soppressione automatica di internamenti ordinati secondo il vecchio diritto e fondati su un semplice delitto. Proseguire l'esecuzione di misure più severe ordinate secondo il vecchio diritto non è in contrasto con i vigenti principi di diritto intertemporale. In caso di

¹⁸ Sono ad esempio compresi anche i cinque reati (esposizione a pericolo della vita altrui, aggressione, estorsione semplice, sequestro di persona e rapimento nonché atti sessuali con fanciulli) che, con altri cinque delitti, dovrebbero completare il catalogo di reati giustificanti un internamento, secondo la risoluzione del 30 ottobre 2003 della CAIS citata in ingresso.

continuazione dell'internamento sono tuttavia applicabili le nuove disposizioni sui regimi d'esecuzione e sui diritti e doveri dei detenuti.

Se questa proposta viene accettata, è d'altro canto possibile rinunciare al successivo capoverso 3 del numero 2 della disposizione transitoria, come già suggerito dal gruppo di lavoro «internamento». Il giudice dovrebbe quindi decidere della soppressione o della continuazione di un internamento basato sul vecchio diritto fondandosi su una perizia e previa audizione della commissione peritale cantonale, qualora tale internamento fosse stato ordinato per la commissione di un reato di cui all'articolo 64 capoverso 1 nCP. Se il capoverso 2 della disposizione transitoria è modificato nel senso proposto, le garanzie supplementari della perizia e del ricorso alla commissione peritale non sono necessari. Va inoltre considerato che in questo caso si tratta in primo luogo di una verifica giuridica. Lo stralcio della disposizione evita in definitiva ulteriori problemi di disponibilità per quel che riguarda gli psichiatri forensi e permette di evitare costi supplementari.

2.2.2 Liberazione dall'esecuzione della pena e inizio dell'internamento o di un trattamento stazionario (art. 64 cpv. 2 e 3, 64b cpv. 1 e 2 nCP)

L'articolo 64 capoverso 3 nCP stabilisce che «al momento in cui l'autore sarà verosimilmente liberato dall'esecuzione della pena detentiva e si potrà iniziare l'internamento, l'autorità competente esamina se sono adempiute le condizioni di un trattamento terapeutico stazionario secondo l'articolo 59 nCP. Tale esame va ripetuto ogni due anni dall'inizio dell'internamento». L'interpretazione di tale disposizione si rivela alquanto ardua. La consultazione dei verbali dei Consigli non serve a fare luce in merito. In particolare è incerto se il condannato deve espiare per intero la pena detentiva anteriore e se, pur non essendo più pericoloso, deve entrare in internamento o iniziare un trattamento stazionario, ancorché per poco tempo. È la conclusione che si impone considerando l'articolo 64 capoverso 3 nCP fuori dal contesto. Tuttavia, la disposizione è in contrasto con l'articolo 56 capoverso 6 nCP, secondo cui dev'essere soppressa la misura i cui presupposti non siano più adempiuti. Inoltre l'articolo 86 nCP prevede la liberazione condizionale se il detenuto ha scontato i due terzi della pena (15 anni in caso di pena detentiva a vita) e non si debba presumere che il condannato commetterà nuovi crimini o delitti. Nessuna delle due disposizioni contiene un'esplicita riserva in merito all'articolo 59 capoverso 3 nCP, pertanto la liberazione condizionale parrebbe ammissibile già durante l'espiazione della pena.

Il gruppo di lavoro «internamento» ha ritenuto opportuno sfruttare l'opportunità offertagli, al fine di elaborare proposte di modifiche atte a chiarire la situazione. La maggioranza riteneva opportuno concedere la liberazione anticipata a una persona condannata all'internamento e divenuta innocua. In ogni caso la liberazione non deve essere retta dalle norme in materia di liberazione dalla pena detentiva (art. 86–88 nCP). Il gruppo di lavoro ha proposto di sostituire l'articolo 64 capoverso 3 nCP introducendo un nuovo capoverso 6 all'articolo 64a e riformulando in parte i capoversi 1 e 2 dell'articolo 64b. In base a tali modifiche, il giudice che ha ordinato l'internamento può disporre la liberazione condizionale al più presto per la data in cui l'autore abbia scontato due terzi della pena o 15 anni della pena detentiva a vita, se già durante l'espiazione della pena appare evidente che costui è diventato

innocuo e supererà con successo il periodo di prova. Dal momento della liberazione, l'autore è soggetto alle stesse disposizioni applicabili alle persone liberate condizionalmente dall'internamento (art. 64a cpv. 6 del progetto). L'applicazione delle disposizioni in materia di liberazione condizionale dalla pena detentiva è esplicitamente esclusa in questi casi (art. 64 cpv. 2 del progetto). Tuttavia, qualora appaia verosimile che l'internamento debba essere iniziato, continua a vigere il principio secondo cui l'autorità competente esamina se nel frattempo sono adempiute le condizioni per un trattamento terapeutico stazionario giusta l'articolo 59 nCP. Ciò sarà d'ora in poi previsto dall'articolo 64b capoverso 1 lettera b.

Nel corso della procedura di consultazione, hanno espresso il loro parere in relazione a questa proposta, oltre a dodici Cantoni, il Partito liberale, i due concordati svizzeri in materia di esecuzione delle pene, le Università di Ginevra e di Losanna e la Società svizzera di diritto penale. Tutti vi hanno aderito, ad eccezione del Cantone di Neuchâtel e del Partito liberale. Il nostro Consiglio riprende tale proposta, che permette di colmare un'importante lacuna, e la trasmette al Parlamento con una modifica redazionale: la disposizione prevista nell'avamprogetto come nuovo articolo 64a capoverso 6 diventa nuovo articolo 64 capoverso 3.

2.2.3 Internamento a posteriori (art. 65 nCP)

2.2.3.1 In generale

Già durante il dibattito parlamentare relativo alla nuova Parte generale del Codice penale era stata discussa la possibilità di ordinare, quando le condizioni sono adempiute, l'internamento *a posteriori* di un autore condannato soltanto a una pena detentiva di durata limitata. Il DFGP aveva sottoposto al Parlamento una serie di proposte, ma le Camere avevano finito per rinunciare a una disposizione in materia perché praticamente tutti gli esperti sentiti allora la reputavano incompatibile con la Costituzione e la CEDU.

Gli specialisti operanti nel campo dell'esecuzione delle pene e una parte dei Cantoni hanno nonostante tutto ribadito l'esigenza di adottare una tale disposizione di legge. Il loro principale argomento è che nei penitenziari svizzeri si trovano alcuni pericolosi criminali che, dopo aver interamente scontato la loro pena, dovranno in un prossimo futuro essere rilasciati, e questo nonostante sia da prevedere che, una volta in libertà, tornino a commettere gravi reati violenti o a sfondo sessuale. Simili casi, tuttavia, non sarebbero interamente evitabili neanche dopo l'entrata in vigore della riveduta Parte generale del Codice penale.

Il gruppo di lavoro «internamento» si è occupato quindi anche di questo problema e, con l'articolo 65 *capoverso 2*, ha proposto una disposizione che consenta di ordinare *a posteriori* sia l'internamento ordinario sia quello a vita, il che corrisponde a una *revisione a sfavore del condannato*. Tale norma può di principio essere applicata anche retroattivamente, in base alla disposizione transitoria prevista dal Titolo VI numero 2 capoverso 1 della nuova Parte generale del Codice penale del 13 dicembre 2002. Ciò si rivela necessario, se si intende raggiungere uno degli obiettivi perseguiti dalla nuova disposizione (l'internamento a posteriori di detenuti pericolosi condannati secondo il diritto vigente).

Anche in merito a queste proposte i pareri dei partecipanti alla consultazione erano divisi. I favorevoli e i contrari si sono suddivisi in modo analogo a quanto avvenuto in relazione alla proposta di modifica dell'articolo 64 capoverso 1 nCP. Per quel che riguarda la proposta di nuovo articolo 65 capoverso 2, le voci dissenzienti erano tuttavia ancora più numerose: tra queste vi erano quelle di alcuni Cantoni, del concordato in materia di esecuzione delle pene della Svizzera nordoccidentale e centrale, e di due partecipanti che erano invece favorevoli alla modifica dell'articolo 64 capoverso 1. L'opposizione era fondata soprattutto da argomenti legati allo Stato di diritto. Secondo i critici la disposizione violerebbe i principi della proporzionalità, l'imperativo di determinatezza e il divieto della doppia punizione (*ne bis in idem*). Suscita inoltre controversie il fatto che la norma possa essere applicata anche retroattivamente. Anche se elaborata a sfavore all'autore del reato, permangono dubbi quanto alla conformità della proposta sul piano del diritto internazionale. In Svizzera la revisione a sfavore dell'autore del reato avrebbe finora incontrato quasi solo opposizioni. La necessità di adottare una simile norma non sarebbe stata appurata con sufficiente chiarezza. Del resto una simile disposizione sarebbe stata già ampiamente discussa e respinta dal Parlamento.

Malgrado queste numerose critiche, il nostro Consiglio si attiene alla proposta di un articolo 65 capoverso 2 quale nuova base legale per ordinare a posteriori un internamento di sicurezza. In considerazione degli insistenti moniti espressi dagli specialisti operanti nel settore dell'esecuzione delle pene e riguardanti i gravi rischi di recidiva incorsi dai criminali violenti o sessuomani che, in mancanza di una simile disposizione, dovranno prima o poi essere rimessi in libertà, il nostro Consiglio ritiene necessario un ulteriore dibattito in Parlamento. A nostro avviso, nella procedura di consultazione non è stato sufficientemente preso in considerazione il fatto che, secondo la proposta del gruppo di lavoro, l'internamento a posteriori entri in linea di conto unicamente nei limiti della *revisione a sfavore del condannato*. A suo tempo neanche il Parlamento aveva esaminato in modo più approfondito l'ammissibilità dell'internamento a posteriori a queste particolari condizioni.

La giustificazione della revisione *a sfavore* del condannato suscita controversie dottrinali¹⁹. Una simile revisione è di principio ammissibile a due condizioni: è innanzi tutto necessaria una base legale che preveda *esplicitamente* la possibilità di ordinare *a posteriori* una sanzione più severa. In secondo luogo, nuovi fatti e mezzi di prova devono dimostrare che le condizioni per pronunciare la sanzione più severa sussistevano già al momento della prima condanna, senza che il giudice ne potesse essere a conoscenza.

L'articolo 65 capoverso 2, contenuto nel progetto sottoposto a consultazione, teneva già conto di queste condizioni e non era pertanto in contrasto né con l'articolo 5 CEDU, né con il principio fondamentale *ne bis in idem* (art. 4 del Protocollo n. 7 alla CEDU, RS 0.101.07). La disposizione consentiva al giudice di sostituire una pena detentiva o un internamento ordinario con la sanzione più severa dell'internamento o dell'internamento a vita, ma soltanto se in un secondo tempo fosse venuto alla luce che le relative condizioni erano adempiute e che sussistevano già al momento della prima sentenza. Questa disposizione è ora stata sostanzialmente ripresa dal nostro Consiglio. Tuttavia, essa non menziona più la possibilità di ordinare a posteriori l'internamento *a vita* poiché, come detto all'inizio (cfr. n. 1.2.2.1 ultimo paragrafo),

¹⁹ Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6ª ed., Basilea-Ginevra-Monaco 2005, pag. 517 N 51.

l'attuazione dell'iniziativa sull'internamento è attualmente oggetto di un progetto separato. Il tenore della disposizione è stato inoltre precisato, al fine di rendere più chiaro che l'internamento a posteriori può essere ordinato soltanto in presenza di un motivo di revisione.

Secondo il nostro Consiglio, se si considera oggettivamente la situazione occorre constatare che, rispetto al diritto vigente e al CP riveduto, una simile disposizione non muterebbe il quadro giuridico in modo così drastico come in qualche caso sostenuto dai critici. In base alla giurisprudenza del Tribunale federale, l'internamento a posteriori è già oggi ammesso, nella misura in cui il giudice abbia ordinato nei confronti del condannato una terapia *ambulatoriale* parallela, in aggiunta a una pena detentiva senza condizionale²⁰. L'articolo 65 capoverso 1 nCP prevede inoltre indirettamente l'internamento a posteriori: nei confronti del condannato che nel corso dell'esecuzione della pena si rivela pericoloso, può infatti essere ordinata una misura terapeutica stazionaria secondo l'articolo 59 nCP (nella misura in cui vi siano serie prospettive terapeutiche) e, se la terapia non ha successo, sussiste la possibilità di ordinare l'internamento a posteriori secondo l'articolo 64 nCP.

Va infine sottolineato che la maggior parte dei codici cantonali di procedura penale prevedono in qualche caso forme di revisione a sfavore del condannato (*revisio in peius*). Tale revisione è tuttavia quasi sempre sottoposta a condizioni più severe rispetto alla revisione a favore del condannato. Nella maggior parte dei casi, la revisione a sfavore del condannato in presenza di nuovi fatti o mezzi di prova è quindi possibile soltanto in caso di assoluzione. Anche se è prevista a scapito di persone che hanno già subito una condanna, di principio la revisione presuppone che vi sia la prospettiva di infliggere una sanzione sensibilmente più severa. Se invece sono stati impiegati mezzi punibili per influenzare la sentenza a favore dell'imputato, in molti Cantoni la *revisio in peius* è possibile riguardo alla condanna e alle sanzioni²¹.

2.2.3.2 Retroattività (disposizione transitoria n. 2 cpv. 1 nCP)

La prevista applicazione retroattiva dell'articolo 65 capoverso 2 a coloro che commettono un reato o vengono condannati prima dell'entrata in vigore della disposizione è stata oggetto di particolari critiche nel corso della procedura di consultazione e ha in parte suscitato controversie anche in seno al gruppo di lavoro «internamento».

Secondo il principio generale sancito dall'articolo 2 capoverso 2 nCP, l'applicazione retroattiva di una nuova norma penale a reati commessi prima dell'entrata in vigore del nuovo diritto ma giudicati dopo, è ammessa soltanto se la nuova disposizione è più favorevole all'autore. Agli autori che hanno già subito una condanna passata in giudicato basata sul vecchio diritto, si applica di principio l'articolo 388 nCP, secondo cui le sentenze pronunciate in applicazione del diritto anteriore sono eseguite secondo tale diritto. Fanno eccezione le condanne basate su un reato non più punibile secondo il nuovo diritto. Inoltre, secondo l'articolo 388 capoverso 3 nCP, le

²⁰ DTF 123 IV 100 cons. 3

²¹ Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. A, Basilea-Ginevra-Monaco 2005, pag. 517 N 52–54.

disposizioni del nuovo diritto concernenti l'esecuzione di pene e misure nonché i diritti e doveri del detenuto sono applicabili retroattivamente. In aggiunta a ciò, il Codice penale riveduto del 13 dicembre 2002 contiene, al numero 2 del Titolo VI, la seguente disposizione transitoria particolare: «*Le disposizioni del nuovo diritto in materia di misure (art. 56–65), incluse quelle sull'esecuzione (art. 90), si applicano anche quando il fatto è stato commesso o l'autore condannato prima dell'entrata in vigore del nuovo diritto.*» Tale norma contrasta quindi con gli articoli 2 e 388 capoverso 1 nCP, in quanto permette di applicare retroattivamente il nuovo diritto in materia di misure (compreso l'internamento) sia ad autori già condannati che ad autori non ancora condannati. Se la norma resta invariata, si applica anche alle modifiche proposte nel presente ambito, agli articoli 64–65 e 90 nCP. Alla luce di tale circostanza, la disposizione transitoria acquista più spessore, in particolare tenendo conto del nuovo articolo 65 capoverso 2.

Dal profilo del diritto internazionale l'applicazione retroattiva, soprattutto del nuovo articolo 65 capoverso 2, sottostà ad alcune limitazioni. In virtù dell'articolo 7 CEDU e dell'articolo 15 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (RS 0.103.2), che sul piano del diritto internazionale hanno carattere di *ius cogens*²², non può «essere inflitta alcuna pena superiore a quella che era applicabile al momento in cui il reato è stato commesso». Il concetto di «pena» va interpretato in modo autonomo; per la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo è determinante se la misura in questione è stata inflitta in seguito alla condanna per un reato. In base al concetto di «accusa penale» di cui all'articolo 6 capoverso 1 CEDU, possono essere esaminati anche il tipo, lo scopo e la severità della misura, la collocazione nel diritto nazionale e le modalità di attuazione²³. Alla luce di tali criteri, la Corte di giustizia ha ad esempio qualificato la confisca di proventi derivanti dal narcotraffico come pena ai sensi dell'articolo 7 CEDU²⁴ oppure ha sussunto a tale disposizione la privazione della libertà, che a parere del governo era concepita come mera misura volta a garantire l'esecuzione²⁵. Il concetto di «pena» giusta l'articolo 7 capoverso 1 CEDU comprende «tutte le condanne [...], pronunciate ai sensi dell'articolo 6 capoverso 1 CEDU in base a un'accusa penale nei confronti di una persona. [...] La pena inflitta per il reato è irrilevante ai fini dell'articolo 7 CEDU.»²⁶ Vi sono pertanto buone probabilità che la Corte di giustizia, diversamente ad esempio dalla Corte costituzionale federale tedesca²⁷, qualifichi l'internamento come una «pena». La «pena superiore» è relativamente facile da individuare fintantoché si tratta della stessa specie di pena. Costituiscono pene superiori inammissibili una detenzione più lunga o una multa più elevata di quanto non fosse previsto al momento in cui è stato commesso il reato²⁸. Si prospetta più difficile il confronto tra diverse specie di pena. In tal caso entra in gioco anche il sentimento soggettivo dell'interessato. La decisione nel caso specifico dev'essere presa soppesando tutte le circostanze rilevanti²⁹.

²² Cfr. tra l'altro FF 1997 I 446.

²³ Fondamentale: Welch c. Regno Unito, Ser. A Nr. 307-A, § 27 seg. Arthur Haefli-ger/Frank Schürmann, *Die CEDU und die Schweiz*, 2.A., Berna 1999, pag. 246; Manfred Nowak, *CCPR-Kommentar*, Kehl/Strasburgo/Arlington 1989, ad art. 15 N 11.

²⁴ Welch vs Regno Unito (nota 28), § 35.

²⁵ Jamil c. Francia, Ser. A n. 317-B, § 10, 15 e 30.

²⁶ Mark E. Villiger, *Handbuch der EMRK*, 2ª ed. 1999, N 534.

²⁷ Decisione 2 BvR 2029 del 5 febbraio 2004, §§ 144 segg.

²⁸ Cfr. p. es. Gabarri Moreno contro Spagna, 22.07.2003, § 22 segg.

²⁹ Nowak (nota n. 28), ad art. 15 N 12.

In base a quanto esposto, l'internamento a posteriori di autori che hanno commesso un reato prima dell'entrata in vigore del CP riveduto, è ammissibile unicamente a condizione che tale misura potesse già essere inflitta al momento della commissione del reato. In altri termini dovevano essere soddisfatte le condizioni poste dai vigenti articoli 42 o 43 CP. L'applicazione retroattiva del nuovo articolo 65 capoverso 2 nei confronti di delinquenti primari non affetti da turbe psichiche sarebbe di conseguenza in contrasto con il diritto internazionale cogente. Il nuovo periodo inserito nella sopraccitata disposizione transitoria (VI n. 2 cpv. 1) tiene conto di questa circostanza.

2.3 Esecuzione delle pene e delle misure

2.3.1 Valutazione della pericolosità pubblica dei detenuti da parte della commissione peritale cantonale (art. 75a e 90 cpv. 4^{bis} nCP)

L'articolo 75a nCP prevede che, in vista della scelta del luogo di esecuzione, della concessione di congedi e della liberazione condizionale, le commissioni peritali cantonali devono valutare la pericolosità pubblica dei detenuti che hanno commesso un reato passibile di una pena detentiva massima di dieci o più anni. La definizione comprende anche una serie di reati che non pregiudicano direttamente l'integrità fisica, psichica o sessuale di altre persone (reati contro il patrimonio o in materia di stupefacenti). Il diritto vigente non prevede che tali autori siano di norma esaminati dalle commissioni peritali. Pertanto, secondo il parere degli specialisti operanti nell'ambito dell'esecuzione delle pene, la disposizione decisa dal Parlamento comporterebbe notevoli oneri supplementari per le commissioni peritali, senza che ne risulti un effettivo aumento della sicurezza per la collettività. Tale disposizione potrebbe anzi privare le commissioni peritali delle risorse necessarie per valutare tutti gli autori veramente pericolosi.

Il gruppo di lavoro propone quindi di modificare l'articolo 75a nCP allo scopo di contenere entro limiti ragionevoli le attribuzioni della commissione peritale. L'esame viene da un lato limitato agli autori condannati per reati atti o tesi a pregiudicare gravemente l'integrità fisica, psichica e sessuale di un'altra persona; dall'altro viene esteso all'autorizzazione di tutte le forme di regime aperto che possono comportare un pericolo per la collettività. È possibile rinunciare a tale esame se l'autorità esecutiva è in grado di giudicare con certezza la pericolosità pubblica del detenuto.

Per il resto, il gruppo di lavoro ha ritenuto opportuno interpellare, nell'interesse della sicurezza, le commissioni peritali, per decidere se autorizzare il regime aperto durante l'esecuzione dell'internamento e di altre misure stazionarie nella misura prevista per l'esecuzione della pena (art. 75a). Ha quindi proposto di integrare l'articolo 90 nCP relativo all'esecuzione delle misure (art. 90 cpv. 4^{bis}).

Oltre alla grande maggioranza dei Cantoni, nel corso della procedura di consultazione hanno esplicitamente espresso un parere positivo in merito alla proposta di articolo 75a nCP soltanto due concordati in materia di esecuzione delle pene, la conferenza dei direttori degli stabilimenti e le università di Ginevra e Losanna. In alcuni casi sono state formulate riserve redazionali. Molti Cantoni hanno assicurato in modo concorde che, dal punto di vista della prassi in materia di esecuzione, la proposta di limitazione delle competenze delle commissioni peritali e il fondamento della nor-

mativa sulla pratica attuale costituiscono un'importante esigenza. Rispetto a quanto avviene oggi, la normativa approvata dal Parlamento decuplicherebbe in pratica i casi da trattare, senza che esista una necessità in tal senso. Ciò non corrisponde alla volontà del legislatore. Due Cantoni hanno deplorato il fatto che la modifica proposta non chiarirebbe il significato della disposizione per quel che concerne l'esecuzione anticipata di pene o misure. Nel corso della consultazione la proposta di integrazione dell'articolo 90 nCP non è praticamente stata commentata.

In linea di massima il nostro Consiglio riprende entrambe le proposte, sottoponendo al Parlamento l'articolo 90 capoverso 4^{bis} senza emendamenti, ed effettuando una semplificazione redazionale all'articolo 75a, resa possibile dalle modifiche dell'articolo 64 capoverso 1 rispetto alla versione contenuta nell'avamprogetto. Non sono necessari chiarimenti in relazione all'esecuzione anticipata di pene o misure. La disposizione non esclude il ricorso a commissioni peritali cantonali o a disposizioni cantonali complementari che attribuiscono competenze supplementari a tali commissioni.

2.3.2 Il regime di lavoro e alloggio esterni nell'ambito dell'esecuzione di misure (art. 90 nCP)

Secondo l'articolo 3 dell'ordinanza 3 del 16 dicembre 1985 sul Codice penale svizzero (RS 311.03) l'esecuzione nella forma del regime di lavoro e alloggio esterni è attualmente ammissibile soltanto nell'ambito dell'*esecuzione delle misure*. L'articolo 77a nCP prevede ora di introdurre tale regime anche nell'ambito dell'*esecuzione delle pene*.

Nell'ambito dell'elaborazione della nuova ordinanza sul CP (OCP), i segretari dei concordati in materia di esecuzione delle pene hanno rilevato che nel progetto manca l'indicazione secondo cui si prevede anche in futuro di ammettere il regime di lavoro e alloggio esterni nel contesto dell'esecuzione di misure privative della libertà.

Nel corso della procedura di consultazione non era messa in discussione la possibilità di ricorrere anche in futuro al regime di lavoro e alloggio esterni nell'ambito dell'esecuzione delle misure, considerati i buoni risultati conseguiti con tale fase di esecuzione.

Non essendo possibile integrare nella nuova OCP una normativa conforme alle fasi di esecuzione previste, è stato proposto di completare l'articolo 90 nCP con un nuovo capoverso 2^{bis}. Secondo questa nuova disposizione, le condizioni per il regime di lavoro e alloggio esterni rispecchiano i criteri previsti dal vigente articolo 3 OCP 3 e i limiti di sicurezza previsti dall'articolo 77a capoverso 1 nCP.

2.3.3 La multa in quanto sanzione disciplinare (art. 91 nCP)

L'articolo 91 nCP delinea i tratti fondamentali del diritto disciplinare, poiché si tratta di limitazioni gravi dei diritti dei detenuti. Il capoverso 2 di questa disposizione enumera in modo esaustivo le singole sanzioni disciplinari. Le sanzioni disciplinari previste consistono nell'ammonizione, nella revoca temporanea o limitazione del

diritto di disporre di mezzi finanziari, dell'occupazione nel tempo libero o dei contatti con l'esterno nonché nell'arresto quale ulteriore restrizione della libertà.

Nell'ambito delle modifiche che l'associazione svizzera dei direttori degli stabilimenti chiusi ha sottoposto nel settembre 2004 al DFGP, in relazione alle disposizioni penali d'esecuzione della riveduta PG-CP, è stato tra l'altro proposto di prevedere la multa quale sanzione disciplinare supplementare.

All'epoca il nostro Consiglio e il Parlamento non avevano volutamente inserito la multa nel catalogo delle sanzioni disciplinari, poiché rappresenta in definitiva una trattenuta dalla retribuzione lavorativa. La retribuzione deve tuttavia dipendere dalle prestazioni fornite, e non dalla buona condotta del detenuto. Ciò significa che la quantità e la qualità del lavoro prestato determinano l'ammontare della retribuzione. Il nuovo diritto escluderà espressamente che si abusi della retribuzione come mezzo disciplinare.³⁰ Inoltre la retribuzione deve servire, almeno in parte, a costituire un fondo di riserva da impiegare nel periodo successivo al rilascio. La multa disciplinare potrebbe mettere a repentaglio tale riserva, e quindi il reinserimento del condannato. Per questi motivi l'articolo 91 capoverso 2 nCP prevede unicamente la revoca temporanea o la limitazione del diritto di disporre di mezzi finanziari, ciò che nel corso dell'esecuzione della misura può concernere i detenuti analogamente a una multa, senza tuttavia comportare gli stessi svantaggi di quest'ultima.

Oggi molti Cantoni non prevedono la multa quale sanzione disciplinare nell'ambito dell'esecuzione delle pene³¹. I Cantoni di Berna e dei Grigioni si sono infatti opposti all'ampliamento delle pene disciplinari anche nel corso della procedura di consultazione.

Si prevede tuttavia di completare l'articolo 91 nCP, considerando che nel corso della consultazione la maggioranza dei partecipanti si è espressa in favore della multa quale sanzione disciplinare.

2.4 Disposizioni in materia di casellario giudiziale

2.4.1 Osservazioni preliminari

In considerazione dell'introduzione della nuova PG-CP, occorre riprogrammare il casellario giudiziale informatizzato. Nell'ambito di tali lavori è emerso che due disposizioni concernenti l'eliminazione di dati, se applicate, comporterebbero soluzioni inopportune. Andrebbero pertanto modificate dal profilo materiale.

³⁰ Messaggio del Consiglio federale del 21 settembre 1998 concernente la revisione della PG-CP, FF **1999** 1669 segg., n. 214.29.

³¹ Cfr. art. 76 della legge sull'esecuzione delle pene del Cantone di Berna (BSG **341.1**): art. 36 della legge sull'esecuzione delle pene detentive e delle misure di sicurezza del Cantone di Soletta (BGS **331.11**); art. 73 dell'ordinanza sull'esecuzione di pene e misure del Cantone dei Grigioni (Systematische Gesetzessammlung n. **350.460**).

2.4.2 Eliminazione di iscrizioni di condanne in cui viene ordinata una misura (art. 369 cpv. 4 e 6 nCP)

2.4.2.1 Situazione iniziale

L'articolo 369 capoverso 4 lettera b nCP prevede che le iscrizioni di condanne nelle quali è ordinata una misura determinata vengono eliminate dal casellario giudiziale dopo dieci anni. Questa disposizione non comprende soltanto le condanne in cui è ordinato un trattamento ambulatoriale secondo l'articolo 63, ma anche le condanne che prevedono le «altre misure» di cui agli articoli 66–73 nCP o le misure e le «altre misure» di cui agli articoli 48–53 nCPM. Tale normativa porta a soluzioni inaccettabili: nel caso di condanne in cui è ordinata sia una pena detentiva che una misura, infatti, soltanto la misura è determinante per l'eliminazione dell'iscrizione. Una condanna che comprende una pena detentiva senza condizionale e una misura (ad esempio un trattamento ambulatoriale) viene eliminata dal casellario giudiziale a certe condizioni, mentre la pena detentiva è ancora in via di esecuzione³². Per evitare di giungere a simili risultati, si propone di sottomettere a una nuova normativa le condanne comprese dall'articolo 369 capoverso 4 lettera b nCP.

L'articolo 369 capoverso 4 lettera b nCP prevede di principio due combinazioni:

- da un lato le condanne in cui sono ordinati un trattamento ambulatoriale o un'altra misura di cui agli articoli 66–73 nCP o 48–53 nCPM, *cumulati con una pena*, e
- dall'altro le condanne in cui è ordinata *soltanto una misura* (come ad esempio nelle sentenze di assoluzione in virtù dell'articolo 19 nCP).

2.4.2.2 Condanne in cui vengono ordinate misure non stazionarie cumulate con pene detentive

Si giunge a soluzioni inaccettabili soltanto nel primo caso, ossia quando le misure non stazionarie sono cumulate con una pena detentiva. Il problema può essere risolto se in tali casi non è determinante il corto termine della misura (come prevede l'articolo 369 capoverso 4 lettera b nCP), ma il termine più lungo previsto per la pena detentiva dall'articolo 369 capoverso 1 nCP.

2.4.2.3 Condanne in cui vengono ordinate soltanto misure non stazionarie

Se invece vengono ordinati unicamente il trattamento ambulatoriale o un'altra misura di cui agli articoli 66–73 nCP o agli articoli 48, 50–53 nCPM (l'esclusione dall'esercizio secondo l'articolo 49 CPM può essere pronunciata soltanto in combinazione con una pena detentiva), si rende necessaria una normativa specifica ai sensi

³² Secondo l'articolo 369 capoverso 1 lettera a nCP, una pena detentiva di dodici anni viene eliminata dopo 32 anni (vent'anni più i dodici anni di durata della pena). Se questa pena è cumulata con una misura ambulatoriale che viene ad esempio soppressa dopo un anno, secondo l'articolo 369 capoverso 4 lettera b, in combinato disposto con l'articolo 369 capoverso 6 lettera b nCP, l'iscrizione della condanna viene eliminata già dopo undici anni.

dell'articolo 369 capoverso 4 lettera b. Tale normativa va tuttavia precisata; in particolare essa non deve comprendere misure la cui iscrizione nel casellario giudiziale non si rivela opportuna.

Secondo l'articolo 366 capoverso 2 lettera a nCP, vanno iscritte nel casellario tutte le condanne in cui viene inflitta una pena od ordinata una misura. Ciò significa che vanno iscritte anche le sentenze di assoluzione, nella misura in cui, sulla base dell'articolo 19 capoverso 3 nCP, in esse sia stata ordinata soltanto una misura. Se si tratta di un *internamento* (art. 64 nCP), di un *interdizione dell'esercizio di una professione* (art. 68 nCP) o di un *divieto di condurre* (art. 67b nCP), l'iscrizione della condanna è certamente opportuna.

Tuttavia, se una sentenza di assoluzione contiene unicamente un'«altra misura» quale la *pubblicazione della sentenza* (art. 68 nCP, 50b nCPM), la *confisca* (art. 70 segg. nCP, 51 segg. nCPM) o un *assegnamento al danneggiato* (art. 73 nCP, 53 nCPM), l'iscrizione di tale sentenza nel casellario giudiziale è dubbia o addirittura insensata (ad esempio la pubblicazione della sentenza di assoluzione). Queste tre «altre misure», se non sono cumulate con una pena, non devono pertanto essere iscritte nel casellario giudiziale. Una norma in tal senso sarà prevista nella nuova ordinanza sul casellario giudiziale informatizzato. Se queste tre misure vengono ordinate con un'altra sanzione, quest'ultima è determinante per quel che concerne il termine.

Se invece in una condanna è ordinata una cauzione preventiva (art. 66 nCP) o in una sentenza di assoluzione è disposto un divieto di esercitare una professione o un divieto di condurre, tali sentenze vanno iscritte nel casellario giudiziale e vengono eliminate dopo dieci anni.

2.4.2.4 Proposta di soluzione

Si propone quanto segue:

- la norma prevista dall'articolo 369 capoverso 4 nCP dovrà comprendere soltanto condanne in cui è ordinata una misura stazionaria (lett. a e c). La lettera b del capoverso 4 viene soppressa;
- in un nuovo capoverso 4^{bis} sarà previsto un termine di dieci anni per l'eliminazione dell'iscrizione di condanne in cui è ordinato unicamente un trattamento ambulatoriale ai sensi dell'articolo 63 nCP. In un nuovo capoverso 4^{ter} sarà pure previsto un termine di dieci anni per le condanne in cui è ordinata unicamente un'altra misura ai sensi degli articoli 66–67b nCP e 48, 50 e 50a nCPM. Sono creati due capoversi, poiché per i due casi la decorrenza dei termini è diversa (cfr. cpv. 6);
- la decorrenza del termine per l'eliminazione dell'iscrizione di sentenze in cui è ordinato un trattamento ambulatoriale ha inizio il giorno in cui la misura viene soppressa o in cui il condannato viene definitivamente liberato dalla misura (art. 369 cpv. 6 lett. b nCP);
- nel caso di sentenze in cui è ordinata un'altra misura ai sensi degli articoli 66–67b nCP e 48, 50 e 50a nCPM, il termine decorre dal giorno in cui la condanna acquista forza di cosa giudicata (art. 369 cpv. 6 lett. a nCP).

L'esclusione dall'esercito secondo l'articolo 48 nCPM potrebbe essere inclusa nel capoverso 4^{bis}, in modo che il termine decorra dal momento in cui la misura è soppressa. Da un lato ciò renderebbe tuttavia necessaria una notifica da parte dell'esercito. D'altro lato il termine per l'eliminazione dovrebbe decorrere anche se l'interessato non fosse più obbligato a servire. Il diritto vigente non prevede l'iscrizione di simili condanne nel casellario giudiziale. Riteniamo che nemmeno in futuro vi sarà un particolare interesse a iscrivere una sentenza di assoluzione in cui è pronunciata l'esclusione dall'esercito, considerando inoltre che a tal fine occorrerebbe prevedere una procedura di notifica e una speciale programmazione di VOSTRA, affinché l'iscrizione possa figurare nel casellario per più di dieci anni.

2.4.2.5 Osservazione complementare

I problemi menzionati mettono in evidenza la complessità della normativa sui termini di eliminazione delle iscrizioni. Tale normativa è applicabile unicamente mediante l'uso di calcolatori elettronici.

Nell'ambito dell'avamprogetto del 1993, la commissione peritale che si è occupata della revisione del Codice penale aveva proposto una normativa comparativamente molto semplice, simile alle vigenti disposizioni sulla cancellazione delle iscrizioni (art. 80 n. 1 CP)³³. Tale normativa non era tuttavia stata ripresa nel nostro messaggio, poiché avrebbe obbligato i Cantoni a notificare l'esecuzione di pene detentive, mentre fino a quel momento erano tenuti a notificare unicamente l'esecuzione di misure. Si era deciso di non attribuire ai Cantoni tale onere supplementare. Questo in particolare perché le agevolazioni derivanti dall'automatizzazione del casellario giudiziale in atto allora erano state relativizzate.

Questa argomentazione può senz'altro essere messa in discussione, in considerazione della complessa normativa prevista dall'articolo 369 nCP che ne è conseguenza. Ci si può in particolare chiedere se non sia opportuno pretendere dai Cantoni, vista la tecnologia oggi a disposizione, l'iscrizione nel casellario giudiziale dell'esecuzione di pene detentive. Va considerato che, con il contenimento delle pene detentive di breve durata a un periodo inferiore a sei mesi, in futuro sarà soppressa la maggior parte delle pene inflitte attualmente.

Se i Cantoni fossero disposti a notificare l'esecuzione di pene detentive, potrebbe essere creata una regolamentazione semplice e adeguata applicabile all'eliminazione di iscrizioni nel casellario giudiziale, ai sensi dell'avamprogetto del 1993.

33 Articolo 362 AP (eliminazione dell'iscrizione)

¹ Le iscrizioni vengono eliminate d'ufficio:

a. dopo vent'anni trattandosi di una pena detentiva di almeno cinque anni;

b. dopo quindici anni trattandosi di una pena detentiva di almeno un anno e inferiore a cinque anni o di una misura prevista agli articoli 61-64 e 68;

c. dopo dieci anni in tutti gli altri casi.

² Le iscrizioni riguardanti una condanna con la condizionale vanno eliminate d'ufficio due anni dopo la decorrenza del periodo di prova, se il condannato ha tenuto buona condotta.

³ Il termine decorre dal momento in cui la condanna acquista forza di cosa giudicata, in caso di sanzioni privative della libertà dalla liberazione definitiva.

Nel corso della consultazione i Cantoni che si sono espressi in merito (AR, SG, NE e GR) hanno accolto favorevolmente l'idea di una regolamentazione semplificata. Il Cantone dei Grigioni è dell'avviso che le attuali possibilità tecniche permetterebbero di assorbire l'onere supplementare, mentre il Cantone di Neuchâtel ricorda che al momento manca l'infrastruttura necessaria. Due Cantoni (AR e SG) sarebbero disposti a sopportare i costi aggiuntivi, a condizione di poterne trarre un vantaggio supplementare: occorrerebbe cioè che il casellario giudiziale indichi chiaramente in che periodo è stata eseguita una pena detentiva. Verrebbe in tal modo data una risposta alle numerose richieste provenienti attualmente dalle autorità inquirenti, dai tribunali e dalle autorità di esecuzione di altri Cantoni, desiderosi di sapere quando una pena è stata effettivamente eseguita.

In considerazione della consultazione limitata e delle poche risposte ricevute sul tema in questione, ma anche dell'urgenza di questo progetto, al momento attuale non appare opportuna una modifica fondamentale delle nuove norme in materia di eliminazione delle iscrizioni.

2.4.3 Eliminazione, al momento dell'entrata in vigore del nuovo diritto, delle iscrizioni cancellate (n. 3 cpv. 2 lett. a Titolo VI disposizioni transitorie nCP e n. 2 cpv. 2 Titolo V disposizioni transitorie nCPM)

In base alla regolamentazione a due livelli prevista dal diritto vigente, le condanne vengono cancellate dal casellario giudiziale dopo un determinato periodo (le iscrizioni restano accessibili alle autorità di perseguimento penale, ma non sono più ottenibili nella forma di un estratto privato) e vengono definitivamente eliminate soltanto molto più tardi. La nuova PG-CP non prevede più la cancellazione, ma soltanto l'eliminazione definitiva.

Secondo il numero 3 capoverso 2 lettera a delle disposizioni transitorie, vanno eliminate tutte le iscrizioni che fino all'entrata in vigore della nuova PG-CP sono considerate cancellate secondo il diritto vigente. La conseguenza è che molte iscrizioni saranno definitivamente eliminate dal casellario giudiziale dopo un termine relativamente breve e non saranno pertanto più a disposizione delle autorità di perseguimento penale. Si tratta in primo luogo di condanne a una multa o a una pena detentiva con la condizionale, che vengono cancellate dopo un termine relativamente breve già secondo il diritto vigente (ma non eliminate dal casellario giudiziale; art. 41 n. 4 e 49 n. 4 CP).

Il legislatore non aveva tuttavia l'intenzione di limitare l'azione delle autorità di perseguimento penale o di favorire la posizione del condannato. Lo scopo della disposizione era piuttosto quello di far sì che, come già previsto dal diritto vigente, anche in futuro non fosse possibile rilasciare a privati un estratto delle iscrizioni cancellate. Questo principio va sancito in un nuovo capoverso 3 da aggiungere al numero 3 delle disposizioni transitorie.

Una modifica analoga va effettuata alla disposizione transitoria parallela del nCPM (n. 2 cpv. 2, disposizioni transitorie nCPM).

Come per tutti i dati del casellario giudiziale, anche per le iscrizioni cancellate secondo il vecchio diritto valgono i termini di eliminazione previsti dalla nuova PG-CP (n. 3 cpv. 1, disposizioni transitorie nCP).

2.5 Disposizioni transitorie (n. 2 e 3 nCP)

Per le proposte di modifica del numero 2 (inflizione e esecuzione di misure) e del numero 3 (casellario giudiziale) delle disposizioni transitorie del 13 dicembre 2002, si rinvia alle considerazioni esposte ai numeri 2.2.1 (ultimo paragrafo) e 2.4.3.

3 Ripercussioni

3.1 Ripercussioni per la Confederazione

Per quel che concerne la Confederazione, le nuove normative non comportano ulteriori conseguenze immediate in termini di finanze e di personale. Le modifiche dell'articolo 369 nCP e del numero 3 delle disposizioni transitorie rendono necessari alcuni lavori di programmazione del casellario giudiziale informatizzato. Tali lavori potranno tuttavia essere effettuati nell'ambito dell'adeguamento globale del casellario giudiziale alla nuova normativa prevista dalla riveduta PG-CP.

3.2 Ripercussioni per Cantoni e Comuni

Le conseguenze finanziarie immediate e in termini di personale per i Cantoni, competenti per l'esecuzione delle pene e delle misure, sono difficilmente valutabili.

La nuova possibilità di cumulare pene e multe per contravvenzione (art. 42 cpv. 4 del progetto di nuovo CP) costituisce un'agevolazione che dovrebbe produrre effetti positivi in termini finanziari e di personale.

La situazione è analoga per quanto attiene alla nuova regolamentazione dell'articolo 75a nCP relativa alle competenze attribuite alle commissioni peritali. Questa nuova normativa rappresenterebbe per i Cantoni una soluzione finanziariamente più vantaggiosa rispetto alla disposizione approvata dal Parlamento il 13 dicembre 2002, poiché grazie alla nuova regolamentazione le commissioni peritali sarebbero in futuro chiamate a esaminare un numero minore di autori, ossia tanti quanti necessari secondo il diritto vigente. Rispetto alle disposizioni rivedute del 13 dicembre 2002, le modifiche successive del diritto in materia di misure comporterebbero maggiori costi per i Cantoni, nella misura in cui aumentasse il numero di persone internate in seguito all'ampliamento del catalogo dei reati giustificanti l'internamento e alla possibilità di ordinare un internamento a posteriori. Verrebbero inoltre conseguiti risparmi se condannati non più pericolosi venissero liberati dall'esecuzione della pena prima di dover essere internati.

La rinuncia alla perizia obbligatoria di ogni persona internata secondo il diritto vigente e all'esame preliminare di tali casi da parte delle commissioni peritali cantonali, rinuncia legata alla proposta soppressione del numero 2 capoverso 2 delle disposizioni transitorie, permetterebbe ai Cantoni di evitare costi supplementari.

Le altre modifiche, in particolare il regime di lavoro e alloggio esterni nell'ambito delle misure (art. 90 nCP) e le modifiche delle disposizioni in materia di casellario giudiziale (art. 369 nCP e n. 3 delle disposizioni transitorie) sono ininfluenti dal profilo dei costi. Non dovrebbero incidere nemmeno le multe quali nuove sanzioni disciplinari (art. 91 nCP).

4 Programma di legislatura

Il disegno non è annunciato come oggetto del programma di legislatura 2003–2007 (FF 2004 969).

All'epoca in cui era stato allestito il programma di legislatura 2003–2007, i presenti emendamenti non erano prevedibili. Le critiche che hanno portato a queste modifiche, provenienti soprattutto da specialisti operanti nel campo del perseguimento penale, della giustizia penale e dell'esecuzione di pene e misure, sono state essenzialmente formulate e concretizzate nel 2003 e nel 2004, dopo l'approvazione della riveduta PG-CP da parte del Parlamento avvenuta il 13 dicembre 2003. Non è stato pertanto ancora possibile prenderle in considerazione durante l'elaborazione del programma di legislatura.

5 Aspetti giuridici

5.1 Costituzionalità

L'articolo 123 Cost. conferisce alla Confederazione la competenza di legiferare in materia di diritto penale.

5.2 Compatibilità con obblighi di diritto internazionale contratti dalla Svizzera

È soprattutto la possibilità di ordinare l'internamento a posteriori che pone questioni riguardanti anche il diritto internazionale, in particolare per quel che concerne l'applicazione retroattiva dell'internamento. Per la compatibilità di questa disposizione con la CEDU e il Patto internazionale sui diritti civili e politici, si rinvia al numero 2.2.3.2.

