

ATTUALITÀ

FRANCESCO FORZATI

Il nuovo Ddl sicurezza fra (poche) luci e (molte) ombre: primi spunti di riflessione*

L'ennesimo pacchetto sicurezza, approvato lo scorso novembre dal Cdm, nella forma del Ddl-comunicato stampa, sostituisce la fonte mediatica, alla fonte normativa, sdoganando "l'annuncio di legge, in assenza di legge". Pur riferendosi a tematiche eterogenee, rilevanti più sul piano socio-politico che sul versante punitivo, il Ddl adopera la logora formula dell'anticipazione della punibilità, abbinata all'incremento generalizzato del carico sanzionatorio, attraverso la individuazione di tipi d'autore e la valorizzazione della recidiva e della abitudine a delinquere: ne deriva un penale del sospetto e della pericolosità sociale, ai confini col penale di polizia, che trasforma in emergenze punitive, l'emergenza abitativa, carceraria, migratoria, oltre alle emergenze legate alla viabilità ed al trasporto pubblico. Di fronte a tali problematiche, il ricorso all'opzione punitiva sembra tradursi in un'aporìa metodologica: sia perché lo *ius puniendi* non è deputato - sul piano assiologico e teleologico - a governare emergenze umanitarie, socio-politiche ed economiche, sia perché la Clausola di invarianza finanziaria, presente nel Ddl, ci dice che siamo di fronte ad una legge a costo zero. Al netto della ineffettività e della simbolicità di una sicurezza punitiva a buon mercato, questo Ddl si segnala per lo spostamento del baricentro della prevenzione securitaria, dalle aree garantite dal controllo giurisdizionale, agli spazi (per lo più, discrezionali) demandati alla polizia ed alla pubblica sicurezza, nonché al S.I.S.R. e del D.I.S. In ragione dello stretto raccordo di questi organismi con (le funzioni securitarie esercitate da) A.I.S.I. ed A.I.S.E., quest'ultimo passaggio è delicato poiché, in nome di superiori esigenze di sicurezza, sembra legittimare uno scenario di sorveglianza e controllo indefinito, svincolato dalle necessarie garanzie a tutela della persona.

The new measures regarding criminal safety, between (few) lights and (many) shadows: a first moment of reflection.

The new measures regarding criminal safety, approved last November by the Council of Ministers, in the form of the draft law-press release, replaces the media source of law with the regulatory source, clearing "the announcement of the law, in the absence of law". Although dealing with heterogeneous issues, which are more relevant on a socio-political level, than on the punitive side, the provision uses the worn-out formula of anticipating punishment, combined with a generalized increase in the sanctioning load, through the identification of types of perpetrator and the valorisation of recidivism and the habit of committing crimes: the result is a criminal offense of suspicion and social danger, bordering on the police criminal offense, which transforms the housing emergency, the prison emergency, the migration emergency, in addition to emergencies related to roads and public transport.

*With respect to these problems, the use of the punitive option seems to translate into a methodological aporia: both because the *ius puniendi* is not appointed - on an axiological and teleological level - to govern humanitarian, socio-political and economic emergencies, and because the Clause of financial invariance, present in the norm, tells us that we are faced with a zero-cost law. Despite being an ineffective and symbolic rule, the regulatory provision is notable for the shift of the center of gravity of security prevention, from the areas guaranteed by judicial control, to the (mostly discretionary) spaces delegated to the police and public security, as well as to the S.I.S.R. and the D.I.S. Due to the close connection of*

these bodies with (the security functions exercised by) A.I.S.I. and A.I.S.E., this last step is extremely delicate since, in the name of superior security needs, it seems to legitimize indefinite surveillance and control, free from the necessary guarantees to protect the person.

SOMMARIO: 1. Il nuovo Ddl sicurezza fra effettività e mediaticità. - 2. Gli interessi oggetto di tutela e le tecniche normative adoperate. - 3. Le nuove tipicità securitarie fra *tipo d'autore* e *tipo di vittima*. - 4. Declinazioni stato-centriche della sicurezza e dematerializzazione dell'offesa negli illeciti di nuovo conio. - 5. Il reato di occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui. - 5.1. La reintegrazione nel possesso dell'immobile occupato ed il Daspo antiborseggio fra penale di polizia, utopie punitive e stato d'eccezione. - 6. Il nuovo reato di rivolta in carcere e nei Cpr. - 6.1. La criminalizzazione della resistenza passiva. - 7. Il rafforzamento del controllo e della sorveglianza securitaria: D.I.S., S.I.S.R. e gestione dell'ordine pubblico. Verso una sicurezza *orwelliana*? - 8. Cenni conclusivi.

1. *Il nuovo Ddl sicurezza fra effettività e mediaticità. Il rilievo simbolico e la connotazione (interamente) mediatica del penale contemporaneo*¹ - spogliato della sua funzione, del suo formalismo² e dei suoi paradigmi selettivi³ - è il

¹ Il penale simbolico e mediatico fa leva sulla semplificazione del linguaggio giuridico e sulla marginalizzazione dei contenuti tecnici: di questo modello, i pacchetti sicurezza sono stati emblematica espressione, partorendo, in oltre venti anni, slogan e spot della tolleranza zero che hanno interpretato e favorito l'involutione populista del diritto penale. Per un inquadramento del populismo penale in rapporto al penale della sicurezza contemporaneo vedi RISICATO, *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, Torino, 2019, 73 ss. Sul populismo penale e giudiziario, come conseguenza del populismo politico vedi per tutti DONINI, *Populismo e ragione pubblica. Il post-illuminismo penale tra lex e ius*, Modena, 2019, 11 ss.; FIANDACA, *Populismo politico e populismo giudiziario*, in *Criminalia*, 2013, 95 ss.; MANNA, *Il fumo della pipa (il c.d. populismo politico e la reazione dell'Accademia e dell'Avvocatura)*, *Arch. pen. web*, 2018, 1 ss.; PULITANO, *Populismi e penale. Sulla attuale situazione spirituale della giustizia penale*, in *Criminalia*, 2013, 123 ss.

² Il populismo penale è tendenzialmente contrario al formalismo giuridico, in quanto in esso riconosce un carattere costitutivo di un corporativismo tradizionale e conservativo gestito da élites giuridiche, che rivendicano un primato culturale: «ciò rende il richiamo ad essa sospetto, poiché l'*anti-elitarismo* è una caratteristica dei movimenti populistici nel loro *statu nascenti*. Il diritto, invece, e il diritto penale in particolare, è una disciplina intrinsecamente tradizionalista, elaborata elitariamente, ma da tempo sottoposta a tensioni *democratiche* e *giustizialiste* di forte irrazionalità». Così DONINI, *Populismo e ragione pubblica. Il post-illuminismo penale tra lex e ius*, cit., 5.

³ La struttura dogmatica e gli scopi che persegue il penale contemporaneo risentono inevitabilmente della progressiva mediatizzazione della vita pubblica e della trasformazione della politica e della democrazia, sulla scia dell'affermazione della comunicazione via *web*, ma anche in ragione del primato della sub-cultura turbo-capitalista che mette al centro del vivere sociale, la produzione ed il consumo di beni. Il ricorso a strategie di marketing ed a sondaggi sui gusti e le preferenze degli elettori/consumatori, ha nel nuovo millennio, monopolizzato l'azione politica, orientandola verso le logiche alla base della vendita dei beni di consumo. Rivolgendosi agli elettori - in quanto, popolo di consumatori - la politica confeziona un penale-prodotto di consumo, che deve performare in termini di audience mediatica e di consenso politico. Nell'arena virtuale della comunicazione dei *social* e dei *tweet*, non c'è evidentemente posto per il formalismo, la sistematicità e la dogmatica penale: inutili appesantimenti culturali che vanno accantonati per abbracciare le strategie di comunicazione di massa. Sul punto vedi PULITANO, intervento in *La società punitiva. Populismo, diritto penale simbolico e ruolo del penalista*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 21 dicembre 2016, 3.

marchio di fabbrica dell'ennesimo Pacchetto sicurezza, presentato alla stampa lo scorso 16 novembre.

Declinato nella forma del comunicato stampa⁴, il Disegno di legge - di iniziativa del Ministro dell'interno, Ministro della giustizia e Ministro della difesa - è stato approvato dal CdM, senza un testo definito: del Ddl ad oggi, è stato infatti pubblicato solo il titolo, le linee guide ed una mappa di reati sprovvisti di un articolato compiuto.

Titolato «Disposizioni in materia di sicurezza pubblica, di tutela delle Forze di Polizia nonché di vittime dell'usura e dei reati di tipo mafioso», il Ddl traccia dunque una nuova frontiera del penale mediatico-populista: l'annuncio di legge, in assenza di legge.

Sostituendo la fonte normativa con la fonte mediatica (del comunicato stampa), la politica dei *tweet* - insofferente ai meccanismi dialettici ed ai tempi parlamentari, dettati dalla riserva di legge - supera l'*iter* accelerato del d.l. e/o del Dpcm emergenziale, per sdoganare la norma virtuale ad alta velocità e di immediato impatto popolare.

Viene così comunicato all'opinione pubblica in presa diretta, l'obiettivo dichiarato di «valorizzare il Comparto sicurezza, difesa e soccorso pubblico; di migliorare la funzionalità dell'amministrazione civile dell'interno, nonché di riordinare le funzioni e l'ordinamento della polizia locale».

Obiettivo che viene perseguito dal Ddl, attraverso un coacervo di norme divise per aree di intervento: 1) Prevenzione e contrasto del terrorismo e della criminalità organizzata, beni sequestrati e confiscati, controlli di polizia; 2) sicurezza urbana; 3) Tutela del personale delle forze di polizia, delle forze armate, del corpo nazionale dei vigili del fuoco e degli organismi del Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica; 4) Tutela delle vittime di usura e 5) Ordinamento penitenziario.

La mappa dei campi di materia interessati, denota *prima facie* la eterogeneità e la scarsa organicità degli interventi normativi previsti, confermando il carattere rapsodico ed il *deficit* sistematico che, complice la genesi emergenziale,

⁴ Il ricorso al comunicato-stampa come *fonte di legge mediatica* non è un dato nuovo, ma ha un precedente nel cd. d.l. Cutro («Disposizioni urgenti in materia di flussi di ingresso legale dei lavoratori stranieri e di prevenzione e contrasto all'immigrazione irregolare»): anche lì, in assenza di un testo compiuto, si è anticipato un comunicato previa conferenza stampa, svoltasi proprio a Cutro il 9 marzo 2023, all'indomani della strage di migranti ivi verificatasi.

da sempre pervade il tema della sicurezza: concettualizzazione onnicomprensiva del penale contemporaneo e formula mantra che, ha assunto negli ultimi anni, una dimensione ed uno spazio metagiuridico ed emozionale, più che tecnico giuridico e dommatico⁵.

Incurante degli esiti infruttuosi di una ventennale decretazione d'urgenza in materia, il Ddl ripropone la tradizionale formula securitaria dell'anticipazione della (soglia di) punibilità, abbinata all'incremento generalizzato del carico sanzionatorio, attraverso la individuazione di tipi d'autore e la valorizzazione della recidiva e della abitudine a delinquere.

Ne deriva un penale del sospetto e della pericolosità sociale, ai confini col penale di polizia, che nelle intenzioni del Cdm dovrebbe garantire maggiore sicurezza nelle strade, nelle stazioni e nelle metropolitane, ma anche maggiore sicurezza abitativa e del decoro urbano, sicurezza del patrimonio, sicurezza negli istituti penitenziari e delle strutture di trattenimento e accoglienza per i migranti⁶.

⁵ Il penale della sicurezza ricomprende un'ampissima area trasversale di anticipazione della tutela che, partendo dai tradizionali settori della sicurezza materiale-ordine pubblico, intercetta i reati contro la personalità dello Stato, contro la P.A., contro l'amministrazione della giustizia, contro il patrimonio ma anche, com'è noto, l'area del penale ambientale ed economico, oltre al penale del lavoro. In questa dimensione onnivora si perde anche una precisa e chiara distinzione fra i versanti della sicurezza pubblica e privata.

⁶ Si tratta di una declinazione punitiva della sicurezza che non rispecchia l'ascendenza illuministica del diritto alla sicurezza, né è assimilabile alla cd. sicurezza dei diritti. Il diritto alla sicurezza viene inserito per la prima volta, fra i "diritti naturali ed imprescrittibili" dell'uomo, dall'art. 2 della *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* del 1789. La collocazione della sicurezza, affianco ai fondamentali diritti di "libertà, proprietà e di resistenza all'oppressore", connota la sicurezza illuminista come sicurezza della libertà, in quanto - come avrà modo di evidenziare Cesare Beccaria - per ottenere sicurezza, il cittadino cede allo Stato alcuni spazi di libertà, ottenendo tuttavia in cambio maggiore libertà (di quella che cede). Questa impostazione caratterizza la sicurezza illuminista quale sicurezza dei diritti e delle libertà: concettualizzazione fedele al contrattualismo ed all'utilitarismo sociale del penale illuminista che sarà ripresa dalle Costituzioni liberali del secolo scorso. Essa chiarisce il rilievo primario che il costituzionalismo moderno attribuisce - più che al diritto alla sicurezza atomisticamente inteso - alla sicurezza dei diritti: attraverso questo concetto - più ampio, del diritto alla sicurezza - la *securitas* ingloba la libertà e dunque i due interessi trovano un reciproco bilanciamento. Vedi al riguardo BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, 1764, ed. Milano, 2006, 12 ss. Sul rapporto fra diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti (e delle libertà) vedi per tutti BARATTA, *Diritto alla sicurezza o sicurezza dei diritti?*, in *La bilancia e la misura*, a cura di Palma-Anastasia, Milano, 2001, 21 ss.; DONINI, *Documento introduttivo del Convegno "Sicurezza e Diritto Penale". La sicurezza come orizzonte totalizzante del discorso penalistico*, Modena, (20-21 marzo) 2009, 2 ss. (poi confluito in ID., *Sicurezza e diritto penale. La sicurezza come orizzonte totalizzante del discorso penalistico*, in *Sicurezza e diritto penale*, a cura di Donini-Pavarini, Bologna, 2011, 11, 13 e ss.); RISICATO, *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, cit., 6 ss., 12 ss., 25 ss., 49 ss., 63 ss.

2. *Gli interessi oggetto di tutela e le tecniche normative adoperate.* Ripercorrendo il *modus operandi* dei precedenti d.l. in materia, il Ddl si muove sul doppio versante (della tutela) della sicurezza pubblica e privata, riproponendo altresì il corpo intermedio della cd. sicurezza urbana: la componente pubblicistica della sicurezza, viene rafforzata attraverso interventi preventivi in materia di terrorismo, di immigrazione irregolare, di presidio dei trasporti pubblici e delle carceri; la sicurezza privata viene supportata attraverso l'introduzione della nuova fattispecie il reato di occupazione arbitraria di immobile e l'innalzamento sanzionatorio previsto per la truffa agli anziani.

La sicurezza urbana di contro viene presidiata attraverso la introduzione del cd. Daspo urbano, la rimodulazione del reato di deturpazione e imbrattamento di cose altrui (art. 639 c.p.) e l'introduzione di una serie di norme a tutela della sicurezza stradale.

Particolare rilievo assume nel Ddl peraltro, il rafforzamento delle competenze, delle funzioni e delle tutele riservate a forze di polizia, forze armate e vigili del fuoco: ad esse si accompagna il potenziamento del "Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica" (S.I.S.R.)⁷ e del Dipartimento delle informazioni per la sicurezza (D.I.S.)⁸, che ricomprende gli organismi di *intel-*

⁷ Il Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica - ai sensi della L. 3 agosto 2007, n. 124 è composto dal Presidente del Consiglio dei ministri, dal Comitato interministeriale per la sicurezza della Repubblica (C.I.S.R.), dall'Autorità delegata di cui all'articolo 3, ove istituita, dal Dipartimento delle informazioni per la sicurezza (D.I.S.), dall'Agenzia informazioni e sicurezza esterna (A.I.S.E.) e dall'Agenzia informazioni e sicurezza interna (A.I.S.I.). L'art. 2 della legge richiamata, precisa che, ai fini della presente legge, per "servizi di informazione per la sicurezza" si intendono l'A.I.S.E. e l'A.I.S.I.

⁸ Il D.I.S. - ai sensi della L. 124/2007 - assume una serie di competenze securitarie particolarmente articolate e rilevanti: a) coordina l'intera attività di informazione per la sicurezza, verificando i risultati delle attività svolte dall'A.I.S.E. e dall'A.I.S.I., ferma restando la competenza dei predetti servizi relativamente alle attività di ricerca informativa e di collaborazione con i servizi di sicurezza degli Stati esteri; b) è costantemente informato delle operazioni di competenza dei servizi di informazione per la sicurezza e trasmette al Presidente del Consiglio dei ministri le informative e le analisi prodotte dal Sistema di informazione per la sicurezza; c) raccoglie le informazioni, le analisi e i rapporti provenienti dai servizi di informazione per la sicurezza, dalle Forze armate e di polizia, dalle amministrazioni dello Stato e da enti di ricerca anche privati; ferma l'esclusiva competenza dell'A.I.S.E. e dell'A.I.S.I. per l'elaborazione dei rispettivi piani di ricerca operativa, elabora analisi strategiche o relative a particolari situazioni; formula valutazioni e previsioni, sulla scorta dei contributi analitici settoriali dell'A.I.S.E. e dell'A.I.S.I.; d) elabora, anche sulla base delle informazioni e dei rapporti di cui alla lettera c), analisi globali da sottoporre al C.I.S.R., nonché progetti di ricerca informativa, sui quali decide il Presidente del Consiglio dei ministri, dopo avere acquisito il parere del C.I.S.R.; d-bis) sulla base delle direttive di cui all'articolo 1, co. 3 *bis*, nonché delle informazioni e dei rapporti di cui alla lettera c) del presente comma, coordina le attività di ricerca informativa finalizzate a rafforzare la protezione cibernetica e la sicurezza informatica nazionali; e) promuove e garantisce, anche attraverso riunioni periodiche, lo scambio informativo tra

ligence (A.I.S.I.⁹/A.I.S.E.¹⁰) ed i comparti (della P.A., dell'Amministrazione della giustizia, della Difesa e delle forze armate) che gestiscono le attività informatiche e/o cognitive idonee mettere in sicurezza il Paese da minacce interne e/o pericoli esterni.

Emerge in tal senso la finalità del Ddl di presidiare la pubblica sicurezza, attraverso il potenziamento e la tutela rafforzata dei suoi guardiani, secondo la consolidata tecnica normativa che – riprendendo i meccanismi dicotomici securitari – contrappone il *garante della sicurezza*, ovvero colui che è preposto a difendere la sicurezza collettiva, al *perturbatore della sicurezza*, colui che genera, favorisce o agevola il turbamento della sicurezza, anche in quanto soggetto socialmente pericoloso¹¹.

Seguendo questa impostazione, si introducono nuove ipotesi di reato, inasprimenti sanzionatori e procedure differenziate a carico di potenziali perturbatori della sicurezza pubblica e privata, già inseriti – da precedenti pacchetti di sicurezza – nel *genus* della pericolosità sociale: accattoni¹² e delinquenti di

l'A.I.S.E., l'A.I.S.I. e le Forze di polizia; comunica al Presidente del Consiglio dei ministri le acquisizioni provenienti dallo scambio informativo e i risultati delle riunioni periodiche; f) trasmette, su disposizione del Presidente del Consiglio dei ministri, sentito il C.I.S.R., informazioni e analisi ad amministrazioni pubbliche o enti, anche ad ordinamento autonomo, interessati all'acquisizione di informazioni per la sicurezza; g) elabora, d'intesa con l'A.I.S.E. e l'A.I.S.I., il piano di acquisizione delle risorse umane e materiali e di ogni altra risorsa comunque strumentale all'attività dei servizi di informazione per la sicurezza, da sottoporre all'approvazione del Presidente del Consiglio dei ministri; h) sentite l'A.I.S.E. e l'A.I.S.I., elabora e sottopone all'approvazione del Presidente del Consiglio dei ministri lo schema del regolamento di cui all'art. 21, co. 1; i) esercita il controllo sull'A.I.S.E. e sull'A.I.S.I., verificando la conformità delle attività di informazione per la sicurezza alle leggi e ai regolamenti, nonché alle direttive e alle disposizioni del Presidente del Consiglio dei ministri.

⁹ L' A.I.S.I. (Agenzia informazioni e sicurezza interna) è l'ente statale competente a ricercare ed elaborare le informazioni funzionali alla difesa della sicurezza interna della Repubblica e le istituzioni democratiche da ogni minaccia, attività eversiva e ogni forma di aggressione criminale e terroristica provenienti dall'interno.

¹⁰ L'A.I.S.E. (Agenzia informazioni e sicurezza esterna) è competente a ricercare ed elaborare le informazioni funzionali alla difesa della sicurezza della Repubblica dalle minacce provenienti dall'estero.

¹¹ Sulla illiceità securitaria come categoria dogmatica a sé, in quanto dotata di una tipicità peculiare, rispondente a precipe linee di politica criminale, sia consentito rinviare al nostro *La sicurezza fra diritto penale e potere punitivo. Genesi e fenomenologia dell'illecito securitario post moderno fra involuzioni potestative e regressioni al postmoderno*, Napoli, 2020, 33 ss., 362 ss.

¹² La lotta all'accattonaggio è una costante dei pacchetti sicurezza: il d.l. 4 ottobre 2018, n. 113, convertito nella L. 1 dicembre, n. 132 ha introdotto – attraverso l'art. 21 *quater*, co. 1 d.l. 113/2018 – il reato di accattonaggio molesto di cui all'art. 669 *bis* c.p. Un deciso passo indietro rispetto alla L. 25 giugno 1999, n. 205, che aveva abrogato l'art. 670 c.p., tenuto conto anche della sentenza costituzionale 28 dicembre 1998, n. 519. Declaratoria d'illegittimità costituzionale che rende inesplicabile la scelta legislativa di riproporre l'accattonaggio, come illiceità contravvenzionale. Cfr. RISICATO, *Il confine e il confino: uno sguardo d'insieme alle disposizioni penali del "decreto sicurezza"*, in *Dir.*

strada (borseggiatori, truffatori e occupanti abusivi di abitazioni), ma anche dissidenti, disobbedienti, ribelli e sovversivi.

Il minimo comun denominatore di questa molteplicità di tipi d'autore risiede nell'equazione fra pericolosità e marginalità sociale: basti pensare al raccordo fra lo *status* di immigrato irregolare/carcerato e la condizione di rivoltoso/ribelle che emerge dal nuovo 415 *bis* (reato di "rivolta in istituto penitenziario") cui fa *da pendant* il reato di rivolta in Cpr, attraverso la modifica dell'art. 14, co. 7 d.l. 25 luglio 1998, n. 286 (T.U. sull'immigrazione e sulla condizione dello straniero).

Sul versante dei garanti della sicurezza, si assiste d'altra parte al potenziamento dei compiti del questore e delle prerogative della polizia, che conferma la propensione verso la difesa dell'ordine pubblico-pubblica sicurezza: a ciò si collega la riproposizione di un modello punitivo dell'osservanza e dell'obbedienza che, a sua volta, è il risultato della rarefazione e volatilizzazione dell'offesa securitaria.

Quest'ultima viene infatti calibrata sulla tutela anticipata di beni pubblici immateriali - come l'onore, il prestigio o il decoro istituzionale - e/o indeterminati, come la sicurezza urbana, stradale, abitativa ovvero la sicurezza-ordine dei luoghi detentivi istituti penitenziari e strutture di trattenimento e accoglienza per i migranti.

La dilatazione dell'interesse segue il solco dell'ultraventennale legislazione in materia che - messa da parte la sicurezza dei diritti della cittadinanza¹³ - ha sdoganato: sicurezza urbana, strategica, di genere, del benessere, della riservatezza, per lo sviluppo, integrata, della vivibilità, del decoro, domestica, del domicilio¹⁴.

Sicurezze eterogenee che hanno svuotato il diritto alla sicurezza, dei contenuti liberali e garantisti della sicurezza dei diritti e delle libertà, per renderlo un

pen. proc., 2019, 16 ss.

¹³ La cancellazione della cd. sicurezza della cittadinanza a favore di una sicurezza dell'obbedienza parametrata su interessi autopoietici, potestativi e stato-centrici, avviene a partire dagli inizi del nuovo millennio: significativo al riguardo che l'ultimo provvedimento riferito alla tutela della *sicurezza dei cittadini* sia la L. 26 marzo 2001, n. 128.

¹⁴ La cd. "sicurezza per lo sviluppo" viene introdotta dal d.l. 14 agosto 2013, n. 93 (convertito con modificazioni dalla L. 15 ottobre 2013, n. 119, in G.U. 15/10/2013, n. 242): «Disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere», il cui Capo II è intitolato: «Norme in materia di sicurezza per lo sviluppo».

oggetto di tutela inafferrabile, sottratto ad ogni contenimento e controllabilità tecnico-dommatica. L'offerta politica di sicurezza a buon mercato - interpretando uno stato d'animo e/o un sentimento collettivo di rassicurazione sociale - ha evocato un bene iconico, piuttosto che una categoria *giuridicizzabile*¹⁵, che si è tradotta in una sorta di *passe-partout* dello stato di eccezione¹⁶.

3. *Le nuove tipicità securitarie fra tipo d'autore e tipo di vittima.* Per quanto il Ddl accorpi campi di materie e tecniche normative variegate - che assemblano finalità di tutela e tipologie di offese non facilmente omologabili - da una prima lettura del provvedimento, emerge la prevalenza di una declinazione stato-centrica della sicurezza¹⁷, associata ad una tecnica di tipizzazione polarizzata sul *tipo d'autore* e sul *tipo di vittima*, piuttosto che sul *tipo di fatto*.

Si segnala infatti la centralità assegnata al *tipo d'autore* del terrorista (raccordato al nuovo reato di "detenzione di materiale con finalità di terrorismo" di cui all'art. 270 *quinquies.3* c.p.); dell'accattonone (stante l' aumento di pene per «l'avvalersi, il permettere, l'organizzare o il favorire l'accattonaggio», cui si aggiunge l' introduzione della condotta di induzione); del disobbediente-soversivo (previa rimodulazione del reato contro il patrimonio di cui all'art. 639, riconvertito in attentato contro la personalità dello Stato, e la reintroduzione del blocco stradale); del borseggiatore ferroviario (introduzione del cd. Daspo urbano); del detenuto e dell'immigrato irregolare (reato di rivolta in carcere e nei Cpr).

¹⁵ Sul punto vedi per tutti CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza*, in *Dir. pen. cont.*, 2011, 23 ss.

¹⁶ Sul punto vedi CAVALIERE, *Può la sicurezza costituire un bene giuridico o una funzione del diritto penale?*, in *Crit. dir.*, 2009, 44.

¹⁷ La caratterizzazione *stato-centrica* della sicurezza rimanda - secondo un ordine decrescente - alla sicurezza materiale-ordine pubblico, alla sicurezza locale ed urbana, sino ad arrivare alla tutela della sicurezza del patrimonio e del domicilio privato. Ognuna di queste settorializzazioni della sicurezza, implica più o meno direttamente, una declinazione sovranista dell'interesse, perché coinvolge il tema dell'esercizio del potere sovrano. Questa declinazione della sicurezza, si raccorda evidentemente all'incremento delle funzioni di pubblica sicurezza e/o della difesa sicurezza della nazione e/o dello Stato, avviata a partire dal nuovo millennio con la sacralizzazione della *sicurezza pubblica* attraverso i *pacchetti sicurezza della tolleranza zero*. Sia consentito, per approfondimenti sul punto, rinviare al nostro *La sicurezza fra diritto penale e potere punitivo. Genesi e fenomenologia dell'illecito securitario post moderno fra involuzioni potestative e regressioni al postmoderno*, cit., 11 ss.

Impianto punitivo in linea con il securismo populista, venato di giustizialismo, che nella sicurezza vede il vettore di una specialprevenzione negativa¹⁸ che consegna al corpo sociale ed al bacino vittimologico di riferimento, non un semplice reo ma un nemico della società, su cui polarizzare un bisogno emotivo di pena.

L'incremento sanzionatorio tarato sul *tipo di vittima - rectius*, sulla qualifica istituzionale della persona offesa - è di contro, alla base della rivisitazione delle fattispecie di cui agli artt. 336, 337 e 583 *quater* c.p. (violenza, resistenza e lesioni personali a pubblico ufficiale)

Il Ddl introduce infatti un'ipotesi aggravata del reato di violenza e minaccia al P.u. - al secondo comma, dell'art. 336 c.p. - qualora risultino persone offese, gli ufficiali e gli agenti di pubblica sicurezza o di polizia giudiziaria: si prevede un aumento di pena pari ad un terzo, sottratto al criterio di bilanciamento/compensazione delle circostanze.

Il nuovo terzo comma del 336, afferma infatti che «le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con l'aggravante di cui al terzo comma, non possono essere ritenute prevalenti rispetto a questa».

Analoga modifica viene posta in essere rispetto all' art. 337 c.p.: dopo il primo comma, si prevede infatti che qualora «la violenza o minaccia sia posta in essere *per opporsi* a un ufficiale o agente di polizia giudiziaria o di pubblica sicurezza mentre compie un atto di ufficio, la pena è aumentata di un terzo. Le circostanze attenuanti, diverse da quella prevista dall'articolo 98, concorrenti con l'aggravante di cui al secondo comma, non possono essere ritenute prevalenti rispetto a questa».

Si amplia, d'altra parte, l'ambito applicativo delle lesioni personali a un p.u. in servizio di ordine pubblico *ex art. 583 quater* c.p.: il reato - attualmente, imputabile solo a chi cagionava lesioni personali a un pubblico ufficiale in occasione di manifestazioni sportive - viene infatti esteso alle condotte di "lesioni cagionate all'ufficiale o agente di polizia giudiziaria o di pubblica sicurezza" prevedendo la reclusione da due a cinque anni; mentre nel caso di lesioni

¹⁸ Interessante al riguardo la ricostruzione della sicurezza come funzione penale, raccordata ad effetti di specialprevenzione negativa di CAVALIERE, *Può la sicurezza costituire un bene giuridico o una funzione del diritto penale?*, cit., 45 ss., 55 ss.

gravi o gravissime, la pena è, rispettivamente, della reclusione da quattro a dieci anni e da otto a sedici anni.

Il Ddl non si limita a garantire ai custodi della pubblica sicurezza una tutela rafforzata in ragione delle loro funzioni, consentendo altresì – agli agenti di pubblica sicurezza – maggiori margini di manovra (anche) al di fuori dell’esercizio delle funzioni, come dimostra l’ampliamento dell’area di liceità delle condotte ad essi riconducibili, sul piano della detenzione e del possesso di armi.

Introducendo l’ossimoro giuridico dell’ “autorizzazione, in assenza di licenza”, il Ddl prevede infatti che gli agenti di pubblica sicurezza sono «autorizzati a portare senza licenza le armi previste dall’articolo 42 del T.U. di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, quando non sono in servizio».

4. *Declinazioni stato-centriche della sicurezza e dematerializzazione dell’offesa negli illeciti di nuovo conio.* Smarrita la dimensione individualistica della sicurezza dei diritti, il Ddl va a presidiare, come già evidenziato, una sicurezza-ordine pubblico polarizzata sull’obbedienza e sull’osservanza (normativa): significativa in tal senso la riproposizione del delitto di “istigazione a disobbedire alle leggi” di cui all’art. 415 c.p. (già dichiarato parzialmente incostituzionale dalla Corte Costituzionale con la sentenza 23 aprile 1974 n.108¹⁹); l’introduzione del delitto di rivolta in istituto penitenziario attraverso l’art. 415 *bis* c.p. che, come vedremo, criminalizza la resistenza passiva all’ordine dell’autorità; la previsione (del reato complesso) dell’istigazione a disobbedire alle leggi, finalizzata alla rivolta in carcere.

Sul versante della rafforzata tutela della sicurezza urbana e stradale, emerge d’altra parte, una sinistra simmetria fra penale dell’osservanza, penale di polizia e stato d’eccezione: significative al riguardo, sono le “disposizioni in materia di divieto di accesso alle aree di infrastrutture e pertinenze del trasporto pubblico”, che introducono il Daspo urbano, conferendo al questore ampia

¹⁹ Sentenza che ha fatto leva sulla indeterminatezza della norma, funzionale a renderne evanescente l’offensività: «nella parte in cui – il 415 c.p. – non specifica che l’istigazione all’odio fra le classi sociali deve essere attuata in modo pericoloso per la pubblica tranquillità». In questo modo, la Corte traduceva una fattispecie di pericolo astratto (o presunto) in un reato di pericolo concreto, dotato di una dose di offensività più pregnante, anche in rapporto alla traduzione del reato di condotta in reato di evento.

discrezionalità circa i destinatari di un provvedimento, che appare limitativo della libertà di circolazione e di movimento.

Rilevante al riguardo, è altresì l'introduzione della procedura derogatoria di cui all' art. 631 *bis* c.p.p. ("reintegrazione nel possesso dell'immobile occupato abusivamente"), che delega all'Ufficiale di P.g. funzioni proprie del Pm, nonché l'incremento sanzionatorio previsto per l'inosservanza di prescrizioni e/o ordini della polizia stradale.

Indirizzati al contrasto di attività organizzate di protesta diventate virali sul piano mediatico, i reati cd. di blocco stradale e di imbrattamento, sembrano ritagliati su misura sulle condotte degli attivisti della cd. *Last Generation*: ciò evidenzia come il Ddl pieghi il diritto di sicurezza, alle logiche ed alle esigenze di una sicurezza-ordine pubblico, orientata alla repressione del dissenso.

Il nuovo reato di blocco stradale - depenalizzato nel 1999 e poi riproposto dal d.l. sicurezza Salvini del 2018²⁰ - sanziona chiunque impedisca o ostacoli dolosamente la libera circolazione su strada (o strada ferrata) con la reclusione da sei mesi a due anni, se il fatto è commesso da più persone riunite.

La rivisitazione dell'art. 639 c.p., d'altra parte, rappresenta la plastica rappresentazione della riconversione di un reato di danno (a tutela del patrimonio), in un reato di direzione - ai confini con l'attentato - a difesa di una sicurezza stato-centrica.

All'originaria fattispecie - imputabile a «colui che imbratta o deturpa beni mobili e/o immobili» - viene riferito un aggravamento di pena, qualora il fatto sia commesso la finalità di ledere l'onore, il prestigio o il decoro dell'istituzione cui il bene appartiene.

L'inserimento (dei beni) dell'onore, del prestigio o del decoro istituzionale - all'interno dei reati contro il patrimonio - suona per lo meno improprio, poiché determina la contaminazione di un interesse individuale d'estrazione libe-

²⁰ Risalente al d.l. 66/1948 (cd. Legge Scelba) il reato *de quo*, nella sua originaria formulazione, sanzionava il blocco della strada ferrata, l'ostacolo alla navigazione e il blocco della strada ordinaria, con la reclusione da uno a sei anni. L'art. 1 *bis*, introdotto dal d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, aveva depenalizzato l'ipotesi del blocco di strada ordinaria, lasciando il solo blocco ferroviario nell'alveo del diritto penale. Senonché il d.l. Sicurezza Salvini del 2018, all'art. 23 riconfigura come illecito penale la fattispecie di blocco stradale e ostruzione o ingombro di strade ferrate, abrogando l'art. 1 *bis* e modificando l'art. 1 del d.lgs. 22 gennaio 1948, n. 66, in particolare aggiungendovi le condotte di blocco stradale e ostruzione o ingombro di strade ferrate (dal 1999 represses a solo titolo di illecito amministrativo) e determinando così un ritorno alla formulazione originaria del 1948.

rale (il patrimonio), con un interesse istituzionale, che trova la sua naturale collocazione e la privilegiata area di tutela all'interno dei reati contro la personalità dello Stato o, al limite, nell'area dell'ordine pubblico.

Allorché il disvalore si concentra sul valore istituzionale del bene, si marginalizza la tutela della *res* patrimoniale, rendendo incongruente, sul piano sistematico, la collocazione della norma all'interno "Dei delitti contro il Patrimonio".

Incongruente sul piano dommatico, è di contro l'abbinamento della lesione a interessi immateriali come l'onore, il prestigio ed il decoro: si tenta in questo modo di dare maggiore concretezza all'offesa, contrabbandando come reato di danno, una fattispecie che - proprio a causa dell'innesto dei suddetti beni istituzionali (impalpabili ed inafferrabili) - si trasforma in fattispecie di pericolo.

La contaminazione della *res* patrimoniale con la qualificazione pubblico-istituzionale (il bene deve essere "adibito all'esercizio di funzioni pubbliche") comporta la de-materializzazione dell'offesa, che viene accostata alla finalità della condotta, piuttosto che al danno prodotto.

Si mettono dunque impropriamente insieme le caratteristiche lesive dell'offesa e le inclinazioni finalistiche dell'atto, traendo poi sul piano sanzionatorio, conclusioni irragionevoli: l'intenzione e la finalità eversiva del fatto infatti diventa il fulcro dell'aumento di pena, pur non incidendo sul danno sociale, in quanto la funzione pubblica (cui è adibito l'oggetto materiale della condotta), non modifica il tipo di offesa (lesione) in concreto prodotta al bene. Ciò nonostante, è proprio l'intenzione eversiva a far sanzionare più duramente l'atto: questo significa che la misura della sanzione non è commisurata alla gravità del danno prodotto, ma alla finalità (eversiva) della condotta.

Per quanto il depauperamento patrimoniale derivi direttamente dall'entità del danno, e non certo dalla intenzione dell'autore (o dalla direzione della volontà), ciò non incide sul piano sanzionatorio: il disvalore si sposta dunque dall'area della materialità - propria dell'atto violento (di imbrattare e/o deturpare) lesivo del patrimonio - all'intenzione sovversiva, parametrata sul dolo specifico e sull'oggetto materiale della condotta.

La polarizzazione della sanzione sulla finalità eversiva - cioè sulla volontà di ledere l'onore, il prestigio o il decoro dell'istituzione cui il bene appartiene -

rimanda ai canoni di tipizzazione dell'attentato: atto diretto ad offendere luoghi e/o simboli del potere statale.

Il risultato finale è dunque l'anticipazione e/o l'espansione dell'area della punibilità della fattispecie originaria, attraverso la conversione del danno patrimoniale nell'area del pericolo o meglio ancora della pericolosità. Il reo infatti si connota, quale soggetto socialmente pericoloso, in quanto sovversivo: si ritorna dunque alla criminalizzazione del tipo d'autore, come del resto dimostra l'inasprimento della sanzione in caso di recidiva.

Una volta polarizzato il disvalore dell'atto (di imbrattare e/o deturpare) sulla finalità sovversiva e/o eversiva, si ripropone l'incongruenza sistematica prima richiamata: l'erronea collocazione della fattispecie aggravata all'interno dei delitti "contro il Patrimonio mediante violenza alle cose", piuttosto che fra gli attentati contro la personalità dello Stato

5. Il reato di occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui.

All'analfabetismo legislativo²¹ che permea la genesi del nuovo pacchetto sicurezza sul piano formale, in ragione dell'irritualità di un Ddl-comunicato stampa, si associa il diletterismo politico sul piano dei contenuti, laddove i provvedimenti adottati sembrano smarrire ogni tecnicismo e rigore metodologico, per assecondare le pulsioni e gli impulsi della piazza mediatica.

Significativa al riguardo, è la genesi televisiva del reato di "occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui" di cui all'art. 634 *bis* c.p.; delle norme antiborseggio in metropolitana, riferite ad una microdelinquenza connotata etnicamente; e delle cd. truffe agli anziani.

Nihil sub sole novum, considerando che da oltre 20 anni, la formula mantra della sicurezza penale propone all'opinione pubblica rimedi ed antidoti miracolistici rispetto a paure ed allarmi sociali, sapientemente costruiti da campagne politico-mediatiche che enfatizzano e a drammatizzano il rischio criminalità in aree e settori specifici, attraverso la costruzione di nemici del popolo

²¹ L'espressione è stata adoperata, in relazione al cd. reato anti-rave party (primo atto del Governo Meloni, da PADOVANI, *La norma anti-rave? Un caso di analfabetismo legislativo*, (Intervista rilasciata a) *Il Foglio* del 1 novembre 2022.

che vengono perseguiti seguendo la stella polare dell'emergenza punitiva e dello stato d'eccezione²².

Resta tuttavia lo smarrimento e lo sgomento del giurista (e del cittadino), di fronte ad un potere esecutivo che - incapace di elaborare un ordinato e puntuale progetto normativo - recepisce pedissequamente le linee editoriali di una emittente televisiva e delle relative inchieste giornalistiche²³, esibendo quella fragilità culturale, e persino ideologica, che condanna l'attuale politica legislativa ad un ruolo di subalternità rispetto ai Media.

Di ciò è emblematica rappresentazione il reato di "occupazione arbitraria di immobile destinato a domicilio altrui", risultato di una martellante campagna mediatica, piuttosto che di scelte ponderate e razionali di politica criminale.

Perseguibile a querela della persona offesa, la fattispecie di nuovo conio punisce - con la reclusione da due a sette anni - chi, «mediante violenza o minaccia, occupa o detiene senza titolo un immobile destinato a domicilio altrui o impedisce il rientro nel medesimo immobile da parte del proprietario o di colui che lo detiene legittimamente». La stessa pena viene applicata anche a chi si appropria dell'immobile altrui, con artifizii o raggiri, o cede ad altri l'immobile occupato.

La robusta pena edittale consente, per gli indagati ex art. 634 *bis* c.p. il ricorso alla custodia cautelare in carcere e l'attivazione delle intercettazioni telefoniche, dal momento che queste ultime sono ammesse - ai sensi dell'art. 266, 1° c., lett.a) c.p.p. - se la reclusione è «superiore nel massimo edittale a 5 anni»: particolare significativo quest'ultimo, considerando le prese di posizioni dell'attuale esecutivo e del Ministro della giustizia contro l'eccessivo ricorso ad un siffatto strumento di indagine.

5.1. La reintegrazione nel possesso dell'immobile occupato ed il Daspo anti-borseggio fra penale di polizia, utopie punitive e stato d'eccezione. Figlia dell'emergenza mediatica, piuttosto che di una meditata rivisitazione delle norme processuali, è pure la procedura straordinaria di cui art. 631 *bis* c.p.p.

²² Sul punto vedi RISICATO, *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, cit., 75.

²³ Ci riferiamo all'emittente televisiva Rete 4 ed al programma del giornalista Mario Giordano, *Fuori dal coro*.

(“reintegrazione nel possesso dell’immobile”) finalizzata ad accelerare il ripristino del possesso legittimo dell’immobile abusivamente occupato.

Si tratta di una norma a taglio casistico - *rectius*, costruita sugli episodi di cronaca di cui sopra - che introduce il “decreto motivato di reintegrazione nel possesso dell’immobile oggetto di occupazione arbitraria” che può essere disposto dal Giudice competente (anche il G.i.p., se in fase di indagini), su richiesta del Pm.

Senonché - nei casi in cui l’immobile sia l’unica abitazione del denunciante - è prevista la procedura derogatoria dell’indagine semplificata, demandata agli “ufficiali di polizia giudiziaria che ricevono denuncia del reato”: questi ultimi - esautorando di fatto le funzioni e le competenze del Pm - dopo aver «espletato i primi accertamenti tesi a verificare la sussistenza dell’arbitrarietà dell’occupazione, si recano, senza ritardo, presso l’immobile», per verificare (nuovamente) se «sussistono fondati motivi per ritenere l’arbitrarietà dell’occupazione».

Chiunque conosca la endemica carenza organizzativa, di uomini e di mezzi che affligge la Polizia di Stato e la P.g., sa che una siffatta previsione normativa - oltre ad essere incongrua sul piano delle competenze - è del tutto irrealizzabile nella realtà, comportando l’effetto di distogliere le forze dell’ordine dall’espletamento di altri compiti, in molti casi più significativi ed impellenti.

Come se non bastasse, agli stessi “ufficiali di polizia giudiziaria” - trasformati in titolari esclusivi dei poteri di indagine - viene riconosciuto il potere di «ordinare all’occupante l’immediato rilascio dell’immobile», con «contestuale reintegrazione nel possesso».

Si prevede altresì l’ipotesi del “rilascio coattivo dell’immobile” in casi di «diniego dell’accesso, resistenza, rifiuto di eseguire l’ordine di rilascio o assenza dell’occupante»: la competenza resta in capo agli ufficiali di P.G. ma, in questo caso è prevista l’autorizzazione («anche orale») del PM.

Sempre nell’area di tutela della sicurezza urbana, sono previsti innalzamenti sanzionatori per la truffa aggravata dalla minorata difesa - circostanza aggravante, già introdotta dal pacchetto sicurezza L. 15 luglio 2009 n. 94, all’art. 1, co. 7 - allorché l’artificio e raggiri si raccordano a circostanze tali da ostacolare la pubblica o privata difesa: in questo caso è previsto l’arresto obbligatorio in flagranza.

È agevole cogliere, nelle norme richiamate, il preminente ruolo assegnato alle forze dell'ordine che agiscono in prima battuta - invertendo il normale meccanismo di sottoposizione della P.G. all'organo inquirente ovvero al controllo di legalità del Giudice - ovvero possono procedere direttamente all'arresto.

Nella stessa direzione si pone il Daspo urbano, misura di polizia originariamente prevista per le sole manifestazioni sportive, e rimodulata dal d.l. Sicurezza Salvini che viene qui convertita in strumento di difesa preventiva della sicurezza urbana, comportando significative limitazioni al diritto alla libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost.

Si fa leva in questo caso su una pericolosità sociale declinata sulla abitudine a delinquere, nella misura in cui si vieta l'accesso agli spazi propri delle infrastrutture e/o alle pertinenze del trasporto pubblico a soggetti denunciati o condannati per reati contro la persona o il patrimonio.

Il presidio rafforzato della sicurezza urbana è alla base pure dell'estensione alle ferrovie, dell'illecito amministrativo che punisce chiunque impedisce la libera circolazione su strada ordinaria, nonché la previsione la trasformazione dell'illecito amministrativo in reato quando il fatto è commesso da più persone riunite.

Lo stato di eccezione - contrabbando come correttivo per «assicurare la certezza dell'esecuzione della pena nei casi di grave pericolo» - viene qui sdoganato per modificare la disciplina del rinvio dell'esecuzione della pena, riservato alle donne incinte e madri di bambini fino a un anno di età, rendendo lo stesso rinvio facoltativo (anziché obbligatorio).

Si fa riferimento in questo caso ad una presunta esigenza di congruenza normativa che consiglierebbe l'allineamento la disciplina del rinvio a quella, già facoltativa, previsto per le madri di bambini tra uno e tre anni di età: senza considerare l'incostituzionalità della norma per manifesta contrarietà "al senso di umanità" delle pene richiamato dall'art. 27, 3 co. Cost.

Né appare adeguata a garantire la legittimità costituzionale della norma suddetta, la possibilità - concessa alle donne incinte e madri di prole fino a un anno - di scontare la pena presso l'istituto a custodia attenuata per de-

tenute madri (ICAM), sempre ove si escluda il differimento della pena per grave pericolo²⁴.

6. *Il nuovo di reato di rivolta in carcere e nei Cpr*. Il rinnovato interesse per l'emergenza carceri - frutto avvelenato delle proteste e delle rivolte scoppiate nei luoghi detentivi durante il Covid, per la carenza delle basilari condizioni igienico-sanitarie a garanzia della salute dei detenuti - sembrerebbe una delle novità di questo pacchetto sicurezza, che pone tra i punti programmatici l'ordinamento penitenziario: senonché i Ministri promotori del Ddl - lungi dall'analizzare le cause alla base dei disordini intervenuti - hanno ritenuto di polarizzarsi sugli effetti, traducendo l'emergenza carceraria, in una nuova emergenza punitiva.

Ecco che nella lista dei perturbatori della sicurezza e dei nemici dell'ordine pubblico, tratteggiata nel nuovo Ddl, spuntano i carcerati e gli immigrati irregolari, cui è riservato il nuovo reato di rivolta, imputabile a chi organizza, promuove, dirige o anche soltanto partecipa, a una rivolta in un carcere o nei Cpr²⁵.

Al reato di rivolta in carcere, introdotto dal nuovo art. 415 *bis* c.p., il Ddl abbina dunque la rivolta nel Cpr, che confeziona attraverso una serie di acrobazie normative, condite di rinvii al T.U. sull'immigrazione²⁶.

²⁴ Il Ddl prevede peraltro che anche la madre con figlio tra uno e tre anni possa scontare la pena, se autorizzata, in alternativa rispetto all'istituto penitenziario "ordinario" (come è attualmente previsto), in istituti a custodia attenuata: anche su questo punto, il comunicato stampa non appare chiaro, dal momento che non si chiariscono le condizioni e le procedure finalizzate alla concretizzazione della custodia attenuata.

²⁵ Con questa fattispecie che favorisce il passaggio per gli immigrati "trattenuti" nei Cpr - da una detenzione amministrativa temporanea ad un regime carcerario definitivo - si reiterano i caratteri personalogici e discriminatori del penale securitario contemporaneo che va polarizzandosi su tipi-criminali connotati dalla marginalità socio-economica. Sulla povertà e la marginalità come elemento di insicurezza sociale cfr. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà. Dal "diritto alla sicurezza" alla "sicurezza del diritto"*, Napoli, 2012, 206 ss.; GRANDE, *Guai ai poveri. La faccia triste dell'America*, Torino, 2017, 7 ss.

²⁶ Il d.l. 25 luglio 1998 n. 286, *Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero* - di cui al d.l. 25 luglio 1998, n. 286, convertito nella L. 6 marzo 1998, n. 40 (cd. Legge Turco-Napolitano) «costituisce il principale corpus normativo in materia di immigrazione, cui si è affiancato negli ultimi anni il D.Lgs. 142 del 2015 (c.d. decreto accoglienza) che ha provveduto al recepimento alle direttive dell'Unione europea n. 32 e n. 33 del 2013 definendo le condizioni e le procedure dell'accoglienza per i richiedenti protezione internazionale. Il testo unico immigrazione ed il decreto accoglienza sono stati oggetto negli ultimi anni di modifiche ed integrazioni da parte del decreto-legge n. 13/2017, che ha previsto alcuni interventi urgenti in materia di immigra-

Si tratta della modifica dell'art. 14, del d.l. 286/1998, co. 7, cui è inserito il co. 7.1, che inserisce il reato di rivolta «durante il trattenimento in uno dei centri di cui al presente articolo o durante la permanenza in una delle strutture di cui all'articolo 10-ter o in uno dei centri di cui agli articoli 9 e 11 del decreto legislativo 18 agosto 2015 n.142, ovvero in una delle strutture di cui all'articolo 1-sexies del decreto legge 30 dicembre 1989, n. 416, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 febbraio 1990, n. 39».

Il richiamo delle numerose norme emergenziali in materia, evidenzia il caos legislativo sul quale va ad innestarsi il nuovo reato: emmesimo tassello di un'emergenza punitiva artificiale (di creazione politica), che si sviluppa all'interno di una emergenza umanitaria: la trasformazione di persone libere e per lo più, incensurate, in detenuti di fatto - figlia della disorganizzazione amministrativa e dell'improvvisazione politica - è derivata da una normativa ambigua e contraddittoria, che ha trasformato strutture/centri di accoglienza per gli immigrati, in luoghi di indefinito trattenimento.

Sanzionare la ribellione del migrante illegittimamente detenuto, è espressione di una legislazione surreale che va a ratificare il contesto di illegalità sistemica (e di insicurezza dei diritti) che caratterizza la materia, contrabbandando i Ctr come luoghi accoglienti e sicuri. Senza tener conto che i centri di accoglienza - trasformati impropriamente in luoghi detentivi - praticano un "trattenimento" indebito, nei modi e nelle forme, ed una "permanenza" non regolarizzata nei tempi²⁷: una sorta di detenzione presuntiva (rispetto a responsabilità penali mai accertate), che comprime «il diritto all'*habeas corpus* scolpito dall'art. 13

zione, successivamente, della L. n. 47/2017 sui minori stranieri non accompagnati con il correttivo D.Lgs. n. 220/2017 e, nella legislatura in corso, dal decreto-legge n. 113/2018 in materia di sicurezza ed immigrazione». Vedi *Servizio Studi del Senato e della Camera dei Deputati, Ufficio ricerche sulle questioni istituzionali, giustizia e cultura, Dossier 20 giugno 2019*, cit., 4 ss.

²⁷ L'art. 10 *ter* del T.U.I., come modificato dall'art. 17 del d.l. 17 febbraio 2017, n. 13, viene considerata una norma indefinita, nella misura in cui non chiarisce, come si procede se «le procedure di identificazione non si risolvono nel volgere di poche ore, ma si prolunghino per giorni». Ci si interroga dunque opportunamente, su quali siano le "basi legali" che legittimano a trattenere lo straniero nel punto di crisi, prima dell'eventuale trasferimento in un CPR. Potrà dunque, «lo straniero essere trattenuto per giorni senza un provvedimento formale, e senza un controllo da parte dell'autorità giudiziaria?». Trovandoci di fronte a restrizioni della libertà personale (di soggetti non sottoposti a procedimento, né processo penale, né tantomeno soggetti ad un provvedimento giurisdizionale di restrizione della libertà), si evidenzia opportunamente che la indeterminatezza dell'art. 10-*ter* mette in discussione il rispetto formale dell'art. 13 Cost. e dell'art. 5 CEDU. Così Sul punto vedi MASERA, *I centri di detenzione amministrativa cambiano nome ed aumentano di numero, e gli hotspot rimangono privi di base legale: le sconcertanti novità del Decreto Minniti*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 3, 278 ss.

Cost., e dallo stesso art. 5 CEDU», come peraltro evidenziato dalla Corte di Strasburgo²⁸.

Di fronte a questo scenario, si introduce un nuovo illecito che dovrebbe garantire – secondo le previsioni del Ddl – la sicurezza delle strutture di trattamento e accoglienza per i migranti, ma che in realtà trasforma il migrante, da (soggetto illegalmente) detenuto in attesa di espulsione, a (soggetto illegalmente) detenuto, indirizzato alla carcerizzazione definitiva.

Prescindendo da ogni considerazione sull'illegalità della condizione (di trattamento e permanenza nei Ctr) che è presupposto della rivolta, va considerato che, anche in questo caso, la sicurezza viene declinata sul piano dell'ordine e dell'obbedienza, piuttosto che sul versante della sicurezza dei diritti individuali e sociali; *mutatis mutandis*, vale lo stesso discorso relativamente alla sicurezza degli istituti penitenziari presidiata dal 415 *bis* c.p.²⁹.

In questo caso l'atavico problema del sovraffollamento e la endemica carenza igienico-sanitaria degli Istituti di pena – in rapporto di causa ad effetto rispetto alle rivolte intervenute, e responsabilità politica degli stessi Ministri promotori del Ddl – viene risolto attraverso la criminalizzazione dei potenziali rivoltosi. Dalla pericolosità delle strutture carcerarie (che minacciano rovina), alla pericolosità dei carcerati, è un attimo!

6.1. *La criminalizzazione della resistenza passiva.* Fattispecie plurisoggettive necessarie³⁰ – in quanto vanno a tipizzare la realizzazione del reato ad opera di «tre o più persone riunite» – il 415 *bis* c.p. e la fattispecie gemella della rivolta in Cpr, incriminano gli atti di violenza e minaccia o (in via alternativa) la

²⁸Vedi *Corte eur. dir. uomo*, Sez. I, sent. 6 ottobre 2016, Richmond Yaw e altri c. Italia. Sul punto cfr. MENTASTI, *La libertà personale dello straniero al vaglio della Corte EDU: illegittimità della proroga del trattenimento adottata de plano e diritto alla riparazione per ingiusta detenzione*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 1 marzo 2018, 1 ss.

²⁹La messa in sicurezza dei diritti dei carcerati significherebbe anzitutto migliorare le condizioni disumane che rendono insicuro e pericoloso il regime carcerario (stante la vetustà, la sporcizia ed il sovraffollamento degli istituti di pena). Sul raccordo fra il penale securitario e la criminalizzazione del disagio sociale vedi CASSANO, *Sicurezza e disagio sociale nel c.d. decreto Salvini*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 9, 5 ss.

³⁰ Sulla tipicità dei reati a concorso necessario, vedi per tutti ZANOTTI, *Profili dogmatici dell'illecito plurisoggettivo*, Milano, 1985, spec. 37 ss., 137 ss., e più recentemente MERENDA, *I reati a concorso necessario tra coautoria e partecipazione*, Roma, 2016, 55 ss., 105 ss.

semplice «resistenza, anche passiva, all'esecuzione degli ordini impartiti», oltre al «tentativo di evasione».

Si prevedono sanzioni differenziate per il promotore, organizzatore e direttore della rivolta – cui è riservata la pena della reclusione da 2 a 8 anni – e per il partecipe, che soggiace alla reclusione da 1 a 5 anni: pene particolarmente elevate, anche considerando che si rivolgono a soggetti già reclusi e dunque andrebbero cumulate alle pene originarie.

Vi è peraltro un aggravamento della pena se il fatto è commesso con l'uso di armi (reclusione da tre a dieci anni) o se nella rivolta taluno rimane ucciso (reclusione da dieci a venti anni) o riporta lesioni personali gravi o gravissime. In questo caso, l'aggravante sussiste anche se l'omicidio o la lesione personale avvengono immediatamente dopo la rivolta e in conseguenza di essa.

L'incriminazione per rivolta carceraria o nei ctr è particolarmente insidiosa in ragione della previsione – come condotta tipica – della «resistenza, anche passiva, all'esecuzione degli ordini impartiti».

La resistenza all'ordine evoca evidentemente un reato di pura condotta, che costituisce l'idealtipo del reato di inosservanza e di disobbedienza: un reato di pericolo astratto e/o omissivo, difficilmente parametrabile su un'offesa materiale, soprattutto in ragione della “passività” che rende la resistenza di per sé inoffensiva.

Va peraltro rimarcato – sul piano dell'indeterminatezza della fattispecie di rivolta – il mancato riferimento all'ordine legittimo, che apre delicati interrogativi sul piano del raccordo fra tipicità e antigiuridicità, della condotta inosservante: non si possono peraltro in questa sede affrontare le implicazioni, particolarmente complesse, che il rifiuto ad obbedire all'ordine illegittimo e/o illegale porrebbe sul piano dell'esercizio del diritto di resistenza all'oppressione³¹.

Se dunque la criminalizzazione della resistenza passiva solleva già di per sé molti dubbi, anche sul piano della legittimità costituzionale, nel caso *de quo* le perplessità aumentano, considerando che si può essere incriminati per la mera partecipazione alla rivolta, desunta dalla semplice resistenza passiva.

³¹ Il diritto di resistenza all'oppressore rientra fra i diritti naturali ed imprescrittibili dell'uomo, per la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* che all'art. 2 che lo affiancherà proprio ai diritti di sicurezza e libertà. Si rimanda sul punto alla nota 6.

Si pensi ad esempio, al carcerato e/o all'immigrato trattenuto nel Ctr che – pur non avendo posto in essere alcuna minaccia e/o violenza – non risponda prontamente all'ordine di sgombero e/o di evacuazione, durante dei disordini e/o una sommossa, ed in questo modo non favorisca e/o agevoli l'intervento repressivo (alla rivolta) della Polizia penitenziaria.

Si consideri l'inerzia derivante dal timore e/o dall'allarme, ovvero dalla paura di pregiudicare la posizione dei compagni di reclusione e/o di permanenza nei ctr: timore ampiamente giustificato qualora il resistente, si trovasse di fronte detenuti e/o immigrati armati e/o aggressivi.

In linea di principio, basterebbe una tale comportamento omissivo o inerte – considerando la tipizzata “passività” nella resistenza – a rendere imputabile il soggetto quale partecipe alla rivolta, in particolare laddove vi sia un ordine specifico da parte dell'autorità preposta, che chiede di bloccare alcuni dei rivoltosi in fuga o impegnati in un tentativo di evasione.

Gli esempi considerati fanno comprendere che ci muoviamo sul versante di una prevenzione pura che va al di là persino (dell'offesa propria) del pericolo astratto, e che pone notevoli perplessità sul piano dell'antigiuridicità: la indeterminatezza della condotta di resistenza passiva – che già di per sé evoca una condotta pacifica, non minacciosa e non violenta, dunque di per sé non offensiva – si sposa qui alla mancata qualificazione dell'ordine in termini di legittimità.

Ne deriva la costruzione di un reato di posizione e di sospetto, che polarizza il disvalore nell'area dell'obbedienza, valorizzando ancora una volta la dimensione personologica dell'illecito: è lo *status* di detenuto e di immigrato irregolare a lasciare presumere una pericolosità sociale declinata sul tipo d'autore del disobbediente; non possiamo dunque parlare di (reato di) pericolo presunto, ma solo di pericolosità presunta.

La rilevante compromissione del versante materiale dell'offesa, a favore di una responsabilità sintomatologica e/o personologica, si ritrova anche nella rimodulazione delitto d'istigazione a disobbedire alle leggi (di ordine pubblico) di cui all'art. 415 c.p., che il Ddl raccorda alla rivolta: se infatti l'istigazione alla disobbedienza è commessa al fine di far realizzare una rivolta all'interno di un istituto penitenziario, a mezzo di scritti o comunicazioni dirette a persone detenute, la pena è aggravata.

Il Ddl-comunicato stampa non specifica tuttavia l'entità dell'aumento di pena, né se si tratti di un reato aggravato o di una fattispecie autonoma (istigazione alla disobbedienza, finalizzata alla rivolta) che potrebbe configurare evidentemente un'ipotesi di reato complesso.

7. Il rafforzamento del controllo e della sorveglianza securitaria: D.I.S., S.I.S.R. e gestione dell'ordine pubblico. Verso una sicurezza orwelliana? Oltre alla tutela rafforzata delle forze di polizia, il Ddl amplia il raggio di azione delle attività di sorveglianza e controllo finalizzate a garantire maggiore sicurezza, attraverso il potenziamento dei compiti del "Sistema di informazione per la sicurezza della Repubblica".

Si prevede infatti che «le pubbliche amministrazioni, le società partecipate e a controllo pubblico e i soggetti che erogano, in regime di autorizzazione, concessione o convenzione, servizi di pubblica utilità sono tenuti a prestare al D.I.S., all'A.I.S.E. e all'A.I.S.I. la collaborazione e l'assistenza richiesta, anche di tipo tecnico e logistico, necessarie per la tutela della sicurezza nazionale».

D.I.S., A.I.S.E. e A.I.S.I. possono peraltro "stipulare convenzioni con i predetti soggetti, nonché con le *università e con gli enti di ricerca*, per la definizione dei termini della suddetta collaborazione. Le convenzioni possono prevedere la *comunicazione di informazioni* ai predetti Organismi anche *in deroga alle normative di settore in materia di riservatezza*.

Una tale previsione normativa sembra funzionale alla creazione un collegamento organico fra Pubblica Amministrazione, società partecipate, concessionari pubblici e università, da un lato, e D.I.S., A.I.S.E. e A.I.S.I., dall'altro: collegamento che può determinare uno scambio di informazioni riservate, non precisate, che - in ragione di superiori esigenze di difesa della sicurezza nazionale- possono essere fornite ed elaborate anche «in deroga alle norme di riservatezza».

Altro passaggio delicato è l'ampliamento della qualifica di agente di pubblica sicurezza, con funzione di polizia di prevenzione, anche al personale delle Forze armate allorché questi siano coinvolti nella tutela delle strutture e del

personale del Dipartimento delle informazioni per la sicurezza (D.I.S.) o dei Servizi di informazione per la sicurezza³².

Il potenziamento degli ambiti operativi di D.I.S., A.I.S.E. e A.I.S.I., organismi dai confini e dalle competenze incerte e dalle attività (in molti casi) segretate - e non soggette al controllo del potere giurisdizionale - non pare un segnale rassicurante sul piano delle garanzie; men che mai, rassicura il collegamento organico che si creerà fra agenti di pubblica sicurezza e forze armate.

La convergenza fra enti di sorveglianza e di controllo, servizi segreti e forze armate - letta anche in rapporto al raccordo informativo fra P.A., società partecipate, concessionari pubblici e università e A.I.S.E. e A.I.S.I. - solleva legittimi interrogativi sui possibili spazi di intrusione nella vita privata e professionale: si evidenzia infatti nel Ddl che - in forza della ragion di Stato - l'elaborazione, segnalazione e trasmissione di dati privati e riservati, possa avvenire in regime derogatorio.

Fra i tanti punti discutibili e insoddisfacenti del nuovo Ddl, la regolamentazione e la limitazione dei poteri del D.I.S. e/o dei Servizi di informazione per la sicurezza, merita dunque un'attenzione particolare: sia per la indeterminatezza del comunicato stampa sul punto, che per le rilevanti implicazioni che il ricorso a questi organismi - dotati di mezzi tecnologici particolarmente avanzati e sofisticati e di ampi margini di discrezionalità - potrebbe avere sul piano della sicurezza dei diritti e delle libertà fondamentali dei cittadini.

8. *Cenni conclusivi.* Le tecniche normative ed i modelli preventivi adoperati nel Ddl, sembrano rispondere ad esigenze di difesa sociale e/o alla tutela - anticipata e rafforzata - della sicurezza materiale-ordine pubblico, pur riferendosi ad aree tematiche variegata, che, in molti casi, non sembrano richiamare emergenze criminali, quanto emergenze politiche, economiche e sociali: basti pensare all' emergenza abitativa, all'emergenza carceraria, alle emergenze legate alla viabilità ed al trasporto pubblico nonché all' emergenza umanitaria, legata alle straordinarie dimensioni che va assumendo il fenomeno migratorio.

³² Ai sensi dell'art. 12 della L. 3 agosto 2007, n. 124: «nell'ambito delle rispettive attribuzioni, le Forze armate, le Forze di polizia, gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria e di pubblica sicurezza forniscono ogni possibile cooperazione, anche di tipo tecnico-operativo, al personale addetto ai servizi di informazione per la sicurezza, per lo svolgimento dei compiti a questi affidati».

Di fronte a tali problematiche, è chiaro che il ricorso all'opzione punitiva incorra in una insuperabile aporia metodologica, nella misura in cui il penale non è competente a gestire emergenze socio-economiche, né a governare emergenze umanitarie.

D'altra parte, la inidoneità dei suddetti provvedimenti ad affrontare le questioni sul tappeto, è certificato dalla Clausola di invarianza finanziaria, presente nel Ddl: «Dall'attuazione della presente legge non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica».

La formula chimerica della sicurezza a costo zero evidenzia l'ineffettività di questo Ddl, dimostrando già in una prospettiva *ex ante*, una valenza prettamente simbolica e mediatica.

Al netto della simbolicità, questo Ddl non può tuttavia essere considerato un provvedimento normativo neutro, né tantomeno innocuo: sia sul piano della forma, che dei contenuti.

All'opacità dell'*iter* legislativo (che vede approvato dal CdM un simil-comunicato stampa, sprovvisto di un articolato definito), si accompagna infatti lo spostamento del baricentro della prevenzione securitaria dalle aree garantite dal controllo giurisdizionale, agli spazi (per lo più discrezionali) demandati alla polizia ed alla pubblica sicurezza.

Assumono peraltro un crescente spazio, come abbiamo visto, il S.I.S.R. e il D.I.S., in ragione anche del potenziamento delle attività di A.I.S.I. ed A.I.S.E.: si tratta di un passaggio estremamente delicato che - per quanto descritto dal Ddl-comunicato stampa in termini indefiniti - evoca uno scenario di sorveglianza e controllo non supportato dalle necessarie garanzie.

L'asse della prevenzione si sbilancia, in tal senso, verso la difesa di interessi stato-centrici, che legittimano - in nome della sicurezza - uno statuto punitivo emergenziale che abbina, lo stato di eccezione alla ragion di Stato.

Da ciò l'urgenza di riaffermare - nella confusa temperie storica e politica che stiamo affrontando - precisi limiti al potere statale e maggiori garanzie per i

diritti della persona, recuperando la dimensione antro-pocentrica della sicurezza dei diritti e delle libertà³³.

³³ Sul rapporto fra sicurezza e libertà nell'esperienza penale contemporanea cfr. HASSEMER, *Sicherheit durch Strafrecht?*, in *HRRS*, 2006, 130 ss.; ID., *Libertà e sicurezza alla luce della politica criminale*, in *Sicurezza e diritto penale*, cit., 59 ss., 71 ss.; PULITANO, *Problemi della sicurezza e diritto penale, Relazione al Convegno Sicurezza e Diritto Penale*, cit., 1; ID., *Sicurezza e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 547 ss.; PRITTWITZ, *La concorrenza diseguale fra sicurezza e libertà*, in *Sicurezza e diritto penale*, cit., 106 ss.