

RAPPORTO

**concernente la revisione della Parte generale e del Libro terzo del Codice penale
nonché un avamprogetto di Legge federale sulla giurisdizione penale minorile**

**Redatto sulla base del rapporto finale
della Commissione peritale**

INDICE

I. Introduzione

II. Parte generale e Libro terzo del Codice penale

- A. Campo d'applicazione e condizioni di punibilità
- B. Sanzioni
- C. Libro terzo

III. Legge federale sulla giurisdizione penale minorile

IV. Allegato

- 1. Conseguenze del nuovo sistema di sanzioni sulla Parte speciale del Codice penale
- 2. Conseguenze del nuovo sistema di sanzioni per il diritto penale accessorio
- 3. Diritto transitorio
- 4. Modificazione del Codice penale militare
- 5. Modificazione della Legge sulla circolazione stradale
- 6. Modificazione del Codice civile (abrogazione dell'art. 371 CC)

1993

Ufficio federale di giustizia

Vendita: Ufficio centrale federale degli stampati e del materiale, 3000 Berna

I. Introduzione

Al giorno d'oggi, la criminalità si presenta come fenomeno estremamente complesso, contraddistinto da tendenze assai diverse. Rispetto alla molteplicità delle forme della criminalità, il Codice attuale offre una scelta limitata di possibilità per quanto concerne le sanzioni; il diritto svizzero è infatti caratterizzato da spiccate carenze in questo campo.

La revisione della Parte generale del Codice penale, del Libro terzo e del diritto penale minorile si prefigge in primo luogo di ridisciplinare l'intero sistema delle sanzioni, rendendolo più differenziato di quello odierno. Il diritto vigente prevede invero possibilità d'intervento adeguate per i crimini gravi e soprattutto per gli atti di violenza che rappresentano per l'opinione pubblica l'aspetto più tangibile del mondo criminale. Questi reati, tuttavia, non sono che una piccola parte dell'intera criminalità. Il nuovo sistema di sanzioni proposto intende offrire, in caso di reati di media e minima gravità, ulteriori possibilità d'intervento mettendo a disposizione delle autorità inquirenti e dei tribunali un più ampio ventaglio di sanzioni. Si vuole, per l'essenziale, giungere a un sistema di sanzioni appropriato e ragionevole, ma nel contempo anche umano. A causa delle loro ripercussioni spesso negative e disintegratrici, pene detentive sottratte al beneficio della sospensione condizionale dovrebbero essere inflitte soltanto laddove lo richieda la protezione della società, e lo scopo della pena non possa essere assicurato nella stessa misura mediante altre sanzioni meno restrittive della libertà. Con un sistema di sanzioni così concepito si spera di poter meglio realizzare l'obiettivo di prevenzione che si prefigge il diritto penale. La revisione non intende instaurare un diritto penale più mite, bensì più sensato. Il suo scopo è di sostituire con nuove sanzioni le pene che si sono rivelate inadeguate.

Le innovazioni proposte provocheranno una discussione politica in merito al sistema delle sanzioni. Questa discussione, avviata già da tempo, era finora rimasta circoscritta alle cerchie specialistiche. Orbene, tenuto conto dei problemi attuali in materia di lotta contro la criminalità e di esecuzione delle pene, una vasta discussione di principio è oggi necessaria in merito alla strutturazione futura delle sanzioni penali. È una discussione che appunto ci auguriamo avvenga nell'ambito della presente procedura di consultazione.

Accanto al riordinamento del sistema delle sanzioni, elemento centrale della revisione, vi sono altri punti importanti quali la trasposizione del diritto penale minorile dal Codice penale ad una legge indipendente, l'introduzione di nuovi principi in materia d'esecuzione nonché la rielaborazione

parziale dei presupposti della punibilità.

1. Necessità di una revisione totale

I lavori preparatori del Codice penale vigente risalgono alla fine del secolo scorso. Il progetto preliminare del 5 agosto 1893 della Parte generale del Codice, elaborato da Carl Stooss, era del tutto pionieristico tant'è che conteneva tutti quegli strumenti essenziali che hanno reso il nostro Codice penale pressoché attuale fino ai nostri giorni. Dall'entrata in vigore del Codice penale svizzero (CP) il 1° gennaio 1942, la Parte generale è stata certamente modificata in diversi suoi aspetti. Nel 1971, per esempio, sono state introdotte nuove forme di esecuzione e nuove sanzioni quali la semi-libertà e la semi-prigione, l'obbligo di compiere una prestazione lavorativa per gli adolescenti nonché la condizionale per pene privative della libertà fino a 18 mesi. La Parte generale del Codice non è stata tuttavia finora mai oggetto di una revisione radicale.

Per contro, i preparativi di una vasta revisione della Parte speciale del CP sono iniziati già negli anni '70. Tali lavori hanno permesso di constatare che soluzioni adeguate a diverse questioni - segnatamente per quanto concerne sanzioni più adeguate - non potevano essere trovate nell'ambito delle singole fattispecie legali, bensì soltanto mediante la revisione delle disposizioni della Parte generale. Viepiù impellente si faceva pure l'interrogativo se, visto lo sviluppo delle legislazioni estere, il sistema delle sanzioni penali previsto dal diritto applicabile agli adulti e da quello applicabile agli adolescenti non necessitasse di una rielaborazione fondamentale. Una revisione della Parte generale del Codice venne così richiesta in svariati interventi parlamentari¹ e extraparlamentari² nonché in tre iniziative cantonali³.

¹In particolare:

- Postulato Sahlfeld del 5.12.1974: Sostituzione delle pene privative della libertà di breve durata con pene pecuniarie secondo il sistema delle multe giornaliere;
- Interpellanza Schärli dell' 11.12.1980: Promozione dello sviluppo ulteriore dei metodi d'esecuzione delle pene e delle misure;
- Interrogazione ordinaria Soldini del 9.6.1981: Disciplina, a livello federale, del problema dei congedi e delle comunicazioni telefoniche dei detenuti;
- Mozione Longet del 21.3.1985: Revisione accelerata del CP per permettere l'introduzione di nuove sanzioni non privative della libertà.

²Rapporto della Commissione federale per le questioni femminili, del novembre 1976: eliminare la discriminazione dpossibile il passelle detenute; Petizione dell'Associazione per la modificazione della prassi giudiziaria in materia penale, del 16.3.1979: introdurre la sospensione condizionale per le pene sino a 48 mesi; Caritas Svizzera, Programma di riforma del sistema penale svizzero, del giugno 1983: proposte di modifica circostanziate; Petizione del Colloquio sui tossicomani detenuti, del 19.1.1984: in particolare, proposta di rendere aggio dall'esecuzione delle pene all'esecuzione delle misure; Risoluzione della Federazione Svizzera dei Funzionari di Polizia del 14.6.1984: elaborazione di una legge federale sull'esecuzione delle pene e delle misure; Istituto di medicina legale dell'Università di Basilea: Richieste del 15.1.1985 e del 23.10.1985: creazione di strutture d'esecuzione di pene e misure per persone ammalate.

2. Genesi dei progetti sottoposti alla procedura di consultazione

Nel 1983, il Dipartimento federale di giustizia e polizia (DFGP) incaricava il professor Hans Schultz, di Thun, di esaminare l'opportunità di rivedere le disposizioni generali e quelle del Libro terzo del Codice penale. Due anni dopo, il professor Schultz presentava un progetto preliminare nonché un rapporto esplicativo (*Bericht und Vorentwurf zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafgesetzbuches*, marzo 1985; *Bericht und Vorentwurf zur Revision des Dritten Buches "Einführung und Anwendung des Gesetzes"*, dicembre 1985). Analogamente mandato inerente al diritto penale minorile era stato conferito al professor Martin Stettler, di Ginevra, che consegnò il suo rapporto nella primavera del 1986 (*Avant-projet de loi fédérale concernant la condition pénale des mineurs et rapport explicatif*, marzo 1986).

Su incarico del DFGP, dal mese di dicembre del 1985 un gruppo di lavoro allargato dell'Ufficio federale di giustizia sottopose a un primo esame il progetto preliminare e il rapporto Schultz relativi alla revisione della Parte generale e del Libro terzo. Il 16 febbraio 1987, il DFGP istituì poi una Commissione peritale incaricandola della revisione della Parte generale, del diritto penale minorile e del Libro terzo del Codice penale. Tale commissione doveva esaminare l'opportunità di una revisione delle disposizioni in vigore fondandosi sui progetti preliminari Schultz e Stettler nonché sul rapporto complementare del gruppo di lavoro suddetto, tenendo conto nondimeno anche della giurisprudenza, della dottrina e del diritto comparato. Nella stessa occasione, gli esperti dovevano studiare gli effetti della revisione sulle disposizioni della Parte speciale del Codice penale.

La presidenza della Commissione peritale fu assunta dal professor Lutz Krauskopf, allora vicedirettore dell'Ufficio federale di giustizia; il professor Hans Dubs, ex Giudice federale, fu nominato vicepresidente. Tutte le cerchie direttamente interessate erano rappresentate nella Commissione (esponenti della dottrina, esperti dell'esecuzione delle pene, direttori di penitenziari,

³Cantoni di Ginevra, Berna e Basilea: postulato principale: introduzione di nuove sanzioni non privative della libertà al posto di pene detentive di breve durata.

rappresentanti di autorità cantonali, dell'amministrazione federale e del pubblico ministero)⁴

La Commissione si è suddivisa in tre sottocommissioni. La sottocommissione "Campo d'applicazione e condizioni di punibilità" era presieduta dal procuratore generale Jean-Marc Schwenter; la sottocommissione "Sanzioni" dal professor Franz Riklin e la sottocommissione "Diritto penale minorile" dal professor Jörg Rehberg. Gli autori dei progetti preliminari, i professori H. Schultz e M. Stettler, hanno partecipato ai lavori delle sottocommissioni corrispondenti e della Commissione plenaria. I progetti preliminari delle sottocommissioni sono stati sottoposti al plenum tra l'estate 1989 e l'autunno 1991.

⁴Membri:

- Ammon Alice, psicoterapeuta, Dornach
- Barras Raphaël, uditore in capo dell'esercito, Berna (ritiratosi nel novembre 1991)
- Bernheim Jacques, professore all'Isituto di medicina legale, Ginevra
- Boillat Pierre, ministro della giustizia e dell'interno, Delémont
- Brenzikofer Paul, direttore del penitenziario cantonale di Säkerriet, Salez
- Colombo Giacinto, capo della sezione esecuzione pene e misure, Lugano
- Endrass Günther, direttore del riformatorio "Obstgarten", Zurigo
- Facelli-Iseli Rose-Marie, direttrice della casa per adolescenti "La Rambarde", Losanna
- Facklam Peter, ex Consigliere di Stato, direttore del Dipartimento basilese di giustizia fino al 1991, Basilea
- Gauthier Jean, professore, facoltà di diritto, Losanna
- Gisel-Bugnion Monique, avvocato, Losanna
- Jenny Guido, professore di diritto penale, Berna
- Klöti Philippe, direttore degli "Etablissements de la Plaine de l'Orbe" (sino al 1991), Orbe
- Knutti Jean-Claude, direttore dell'Ufficio cantonale dei minori e delle tutele, Neuchâtel
- Kunz Karl-Ludwig, professore di diritto penale, Berna
- Patocchi Gabriello, avvocato, Lugano
- Peter Markus, sostituto del procuratore generale della Confederazione, Berna
- Piquerez Gérard, giudice cantonale, Porrentruy (ritiratosi nel febbraio 1991)
- Rehberg Jörg, professore di diritto penale, Zurigo
- Riklin Franz, professore di diritto penale, Friburgo
- Robert Christian-Nils, professore, facoltà di diritto, Ginevra
- Saluz Eva, avvocato, Berna
- Schellenberg Barbara, procuratrice minorile, Zurigo
- Schwenter Jean-Marc, procuratore generale, Losanna
- Sollberger Jürg, giudice cantonale, Berna
- Stamm Judith, consigliere nazionale, procuratrice minorile, Lucerna (ritiratasi nel settembre 1990)
- Stratenwerth Günter, professore di diritto penale, Basilea
- Trechsel Stefan, professore di diritto penale, San Gallo
- Tuggener Heinrich, professore di pedagogia sociale, Zurigo
- Zermatten Jean, presidente del tribunale minorile, Sion

Nuovi membri:

- Bolle Pierre-Henri, professore, facoltà di diritto, Neuchâtel (dal 20.10.88)
- Jeannerat Jean-Philippe, animatore socio-culturale, Eviard (dal 9.5.89)
- Nuoffer Henri, direttore dei penitenziari di Bellechasse, Sugiez (dal 30.10.91)
- van Wijnkoop Jürg, uditore in capo dell'esercito, Berna (dal 22.11.91)

Sino al mese di dicembre 1992, del progetto si è occupato principalmente il professor Andrea Baechtold, allora capodivisione presso l'Ufficio federale di giustizia.

Il 19 novembre 1992, la Commissione plenaria ha adottato il progetto preliminare di revisione della Parte generale del Codice penale nonché di alcune disposizioni del Libro terzo e il progetto preliminare di legge federale sulla giurisdizione penale minorile, trattati in occasione di 14 sedute di cui la maggior parte durate due giorni. Un gruppo di lavoro speciale⁵ ha pure esaminato la necessità di rivedere tutte le disposizioni del Libro terzo che, sul piano della tecnica legislativa, in particolare per quanto concerne il diritto transitorio, hanno un rapporto con la revisione della Parte generale e con il diritto penale minorile; questo gruppo ha elaborato corrispondenti proposte di modifiche legislative.

Nell'ultima fase, l'amministrazione federale ha proceduto a un riesame dei progetti preliminari, ritoccandoli soprattutto dall'aspetto formale e redazionale. I rapporti esplicativi dei professori Gauthier (Campo d'applicazione e condizioni di punibilità), Riklin (Sanzioni) e Rehberg (Legge federale sulla giurisdizione penale minorile) sono stati poi adattati conformemente a tale riesame.

3. Oggetto dei progetti di legge

I testi sottoposti alla procedura di consultazione comprendono due disegni preliminari di legge (avamprogetti) ed un rapporto esplicativo. Il primo avamprogetto contiene una nuova versione materiale della Parte generale del Codice penale nonché le disposizioni del Libro terzo del Codice penale che hanno un legame diretto con la Parte generale. Il secondo avamprogetto riunisce in un'unica legge le disposizioni sul diritto penale minorile finora disciplinate nella Parte generale del Codice penale. L'allegato espone, per l'essenziale, i disciplinamenti di diritto transitorio nonché gli effetti della revisione proposta sulla Parte speciale del Codice penale e su altre leggi federali.

Le disposizioni del Libro terzo che non hanno un legame diretto con la Parte generale, in particolare cioè con il sistema delle sanzioni, sono attualmente oggetto di un esame speciale. Su queste disposizioni una procedura di consultazione sarà aperta verosimilmente nel corso dell'anno venturo.

⁵Membri:

- Müller Peter, vicedirettore dell'Ufficio federale di giustizia (Presidente)
- Facklam Peter, ex consigliere di Stato, Basilea
- Nuoffer Henri, direttore dei penitenziari di Bellechasse, Sugiez
- Riklin Franz, professore di diritto penale, Friborgo
- Schellenberg Barbara, procuratrice minorile, Zurigo
- Stadler Hansjörg, Ministero pubblico della Confederazione, Berna.

4. Compendio delle modifiche più importanti

4.1 Parte generale del Codice penale

Sostituzione delle pene privative della libertà di breve durata con nuove sanzioni: pena pecuniaria strettamente commisurata alle capacità finanziarie del condannato, lavoro di utilità pubblica, divieto di circolare nonché condanna condizionale

Già in occasione della revisione parziale del 1971, il legislatore aveva ritenuto che, sotto il profilo del reinserimento sociale dei condannati, l'esecuzione di pene di detenzione di breve durata nonché di pene d'arresto era discutibile e per questo motivo aveva previsto forme d'esecuzione particolari (semiprigionia, esecuzione in giorni distinti). Dall'ultima revisione, lo scetticismo riguardo alle pene privative della libertà di breve durata si è ulteriormente accentuato.

Secondo le statistiche, l'85-90 per cento di tutte le pene privative della libertà pronunciate dai tribunali non oltrepassano i 6 mesi. Occorre tuttavia distinguere tra pene inflitte o meno con il beneficio della condizionale. Quelle senza condizionale, la cui efficacia è spesso sopravvalutata, dovrebbero poter essere ancora irrogate soltanto a titolo eccezionale, visto i loro effetti sociali spesso negativi e la carente possibilità di effetti risocializzanti. Al loro posto dovrebbero subentrare altre pene non privative della libertà. Trattasi in primo luogo della pena pecuniaria stabilita in aliquote giornaliere commisurate alla capacità economica del condannato, con un nuovo importo massimo di 360'000 franchi (360 aliquote giornaliere di 1'000 franchi al massimo), della prestazione di un lavoro di utilità pubblica e, per reati in materia di circolazione stradale, del divieto di circolare per una durata fino a 5 anni.

Le pene privative della libertà inferiori a 6 mesi, assai spesso pronunciate con la condizionale vengono, secondo l'avamprogetto, sostituite dall'istituto della condanna condizionale. Se il condannato commette un nuovo reato durante il periodo di prova, il giudice fissa sia la specie della prima pena (pena pecuniaria, lavoro di utilità pubblica o - a determinate condizioni - pena detentiva) sia la pena incorsa per il nuovo reato, potendo così contemperare le due pene.

Introduzione della pena unitaria

La differenza tra pene di reclusione e di detenzione è oggi limitata praticamente alla diversa durata

massima delle due specie di pena; l'esecuzione è per contro ampiamente identica. Per questo motivo, l'avamprogetto propone una pena unitaria (denominata "pena detentiva").

Estensione della condizionale

L'avamprogetto contiene per altro una modifica importante nel settore della sospensione condizionale della pena. Secondo le statistiche, soltanto un piccolo numero di condannati con la condizionale a una pena privativa della libertà recidivano, mentre la quota di recidiva dei condannati senza condizionale è assai più elevata. Per questo motivo, la condizionale dev'essere estesa alla pena detentiva fino a tre anni.

Sistema di pene graduato

Nel complesso, l'avamprogetto propone un sistema di pene così graduato: condanna condizionale, pena pecuniaria, lavoro di utilità pubblica, divieto di circolare, pena detentiva condizionale (da 6 mesi a 3 anni), pena detentiva da scontare. Questo sistema dovrebbe incoraggiare l'autore di un reato a riscattarsi quanto prima evitando nel contempo sanzioni più severe.

Possibilità di esenzione dalla pena

A certe condizioni, si deve poter rinunciare al procedimento e alla punizione. Tale può per esempio essere il caso qualora l'autore di un reato sia lui stesso gravemente colpito dalle conseguenze del suo atto, qualora il torto arrecato sia di poca importanza o la colpa sia lieve, nonché qualora l'autore abbia intrapreso tutto quanto si poteva pretendere da lui per riparare al torto causato, talché l'interesse pubblico a un procedimento penale vien meno. Si vogliono così, da un lato, evitare le conseguenze eccessive di un'istruzione penale o di una condanna e ricompensare le prestazioni fatte per riparare il danno. D'altro lato, si tratta di sgravare l'apparato giudiziario affinché possa concentrarsi maggiormente sulla criminalità più grave.

Nei casi di impunità, si propone non solo che il giudice possa prescindere dalla punizione, ma anche che le autorità istruttorie abbiano la possibilità di abbandonare il procedimento.

Definizione più precisa dei presupposti e dei limiti per la pronuncia di misure

Un diritto penale che poggia esclusivamente sul principio della colpa e prevede soltanto pene come conseguenze giuridiche è solo in parte in grado di adempiere i compiti che gli incombono. Il reinserimento sociale dell'autore di un reato può per esempio implicare un trattamento specializzato e di lunga durata, ordinato a titolo di misura. L'avamprogetto, ed è questa una novità, prevede la possibilità di internare, a certe condizioni restrittive, i delinquenti che soffrono di una turba della personalità; dopo l'esecuzione della pena, il giudice deve decidere della necessità di questa misura di durata illimitata. La protezione della collettività può però esigere che si ordinino semplicemente misure ambulatoriali.

Una misura può essere ordinata anche se il reato è commesso da una persona penalmente incapace di intendere e di volere. Il principio della colpevolezza non permette - diversamente da quanto avviene per le pene - di assicurare al condannato una protezione contro gli interventi dello Stato nella sua libertà. Per questo motivo, l'avamprogetto contiene disposizioni precise sulle condizioni alle quali una misura può essere ordinata e mantenuta. In particolare, dev'essere osservato il principio della proporzionalità.

Nuovi principi per l'esecuzione di pene e misure

In un titolo speciale l'avamprogetto disciplina i principi in materia d'esecuzione di pene detentive e misure privative della libertà. Dall'imperativo del rispetto della dignità umana deriva la norma in virtù della quale i diritti costituzionali del condannato possono essere limitati soltanto per quanto strettamente imposto dall'esecuzione di una sanzione in uno stabilimento.

Lo scopo dell'esecuzione delle pene dev'essere quello di promuovere l'idoneità del detenuto ad adottare un comportamento sociale tale da dissuaderlo dal commettere nuovi reati. A tal fine, occorre quanto possibile responsabilizzare il detenuto e adattare le condizioni dell'esecuzione alle circostanze del mondo esterno.

Il patronato attuale è trasformato nel senso che gli si conferisce un carattere di aiuto sociale efficace, volto a migliorare il comportamento del detenuto in libertà (il termine "patronato" è stato mantenuto soltanto nella versione italiana; il francese ha preferito il termine "assistance de probation" (oggi "patronat"); il tedesco quello di "Bewährungshilfe" (oggi "Schutzaufsicht"; cfr. più oltre il commento all'art. 38).

4.2 Legge federale sulla giurisdizione penale minorile

Il diritto penale minorile non sarà più integrato nel Codice penale ma, sul fare di quanto previsto in altri Stati, sarà oggetto di una legge speciale. A favore di questa soluzione parla il fatto che il disciplinamento attuale diverge già fondamentalmente dal diritto penale applicabile agli adulti e che le misure previste nell'avamprogetto si ispirano assai al diritto civile.

Nuovo limite d'età per l'applicabilità del diritto penale minorile

Le statistiche consentono di dire che la criminalità dei fanciulli minori di 12 anni è quantitativamente irrilevante e che, nella maggior parte dei casi, trattasi di delinquenza occasionale o legata alla fase di sviluppo. In tali casi, già oggi sanzioni di carattere penale sono ordinate solo a titolo eccezionale. Per questa ragione, l'avamprogetto innalza il limite di responsabilità penale dai 7 ai 12 anni.

Provvedimenti destinati ad evitare le conseguenze eccessive di una reazione penale

Laddove non sussista necessità di ordinare misure protettive ovvero l'autorità civile abbia già ordinato provvedimenti sufficienti, il procedimento penale dovrebbe poter essere abbandonato già prima della pronuncia della sentenza ovvero il giudice dovrebbe essere facoltato a prescindere da ogni pena. Tale è per esempio il caso quando l'adolescente è già stato punito in modo adeguato od è stato lui stesso duramente colpito dalle conseguenze del suo atto; la situazione è analoga quando trattasi di reati di lieve entità, condizionati dall'età dello sviluppo ovvero quando la continuazione del procedimento metterebbe in forse una misura protettiva già esistente. Il procedimento può anche essere abbandonato quando l'adolescente ha riparato il danno o, dal reato commesso, è trascorso relativamente lungo tempo e l'adolescente si è nel frattempo ben comportato.

Un sistema di sanzioni esteso, improntato ad obiettivi educativi

Il previsto limite d'età di 12 anni permette di distinguere più chiaramente tra vere e proprie misure

di protezione del minore e sanzioni di carattere penale, legate a una colpa. L'avamprogetto esprime in termini più esplicativi del diritto vigente l'idea generale che l'integrazione sociale dei giovani delinquenti deve avvenire anzitutto per mezzo dell'educazione e non già per mezzo di pene. In tale contesto, si propone anzitutto di organizzare in modo più efficace le varie forme di assistenza ambulatoriale e di sottoporre a una disciplina particolare la misura più severa, quella del collocamento in uno stabilimento chiuso.

Il catalogo delle pene dev'essere ampliato e incentrato maggiormente su criteri d'ordine educativo. Contrariamente al diritto vigente, una pena può essere pronunciata anche parallelamente a una misura; di regola però l'esecuzione della misura deve precedere e poter sostituire quella della pena. Quali sanzioni di carattere penale sono previste l'ammonizione, la prestazione personale, il divieto di circolare, la multa nonché la privazione della libertà. La durata massima della privazione della libertà è, per gli adolescenti di 17 o più anni, portata da 1 anno a 4. Diversamente dalle misure, una pena può tuttavia essere pronunciata soltanto se il minore ha agito in modo colpevole.

Garanzie procedurali in favore dei giovani

La procedura in materia di diritto penale minorile è per principio disciplinata dal diritto cantonale. Per quanto necessario al conseguimento degli scopi legislativi, il diritto federale impone tuttavia ai Cantoni di emanare prescrizioni per l'attuazione di una procedura consona all'età giovanile. I Cantoni dovrebbero per esempio introdurre una procedura speciale e fondamentalmente non pubblica per il giudizio dei giovani delinquenti. Parimenti, il diritto processuale cantonale dovrebbe disciplinare i diritti di partecipazione dell'adolescente e del suo rappresentante legale, la possibilità di farsi assistere da un legale nonché i rimedi giuridici.

5. Altri progetti legislativi di modifica del Codice penale

La revisione delle disposizioni relative all'organizzazione criminale, alla punibilità dell'impresa, alla confisca e al diritto di comunicazione del finanziere è stata portata avanti celermente, tant'è vero che la procedura di consultazione è già conclusa. Il Consiglio federale ha incaricato un comitato composto di membri della Commissione peritale di rielaborare, alla luce dei risultati della procedura di consultazione, le disposizioni relative all'organizzazione criminale, nonché quelle concernenti la confisca e il diritto di comunicazione del finanziere.

Il diritto penale e la procedura penale in materia di mass-media sono stati parimenti oggetto di un'esame separato e sottoposti a una procedura di consultazione anch'essa già terminata.

II. Parte generale e Libro terzo del Codice penale

A. Campo d'applicazione e condizioni di punibilità

Le disposizioni dei due primi titoli del Codice penale concernenti il campo d'applicazione della legge penale nonché le condizioni di punibilità non subiscono modifiche fondamentali. Esse hanno dovuto però essere adattate al nuovo ordinamento delle sanzioni. Per altro, l'avamprogetto propone alcuni aggiustamenti che consentono di adattare le disposizioni dei primi due titoli della Parte generale allo stato attuale della dottrina e della giurisprudenza.

1. Campo di applicazione

1.1 Nessuna sanzione senza legge

Secondo l'interpretazione tradizionale, il principio "nessuna pena senza legge" non si applica a tutte le conseguenze giuridiche previste dal diritto penale visto che il Codice penale prevede, oltre alle pene, anche misure. Quest'ultime, al pari delle pene, costituiscono in parte profonde ingerenze negli status giuridici protetti dal diritto costituzionale in favore del cittadino. Per questo motivo, l'articolo 1 del Codice dev'essere terminologicamente redatto in modo che possa applicarsi a tutte le sanzioni previste dalla legge. L'avamprogetto cerca di concretare questo modo di vedere le cose facendo riferimento, per quanto concerne la formulazione della riserva penale della legalità, al termine "sanzione". Si afferma così la necessità di conformarsi alla legge per pronunciare non solo una pena, ma anche una misura eventualmente lesiva del diritto fondamentale della libertà personale. Secondo l'avamprogetto, la riserva penale della legalità è inoltre determinante anche per le conseguenze giuridiche compendiate sotto il termine "altre misure", quali, per esempio, la pubblicazione della sentenza (art. 70) o la confisca (art. 71 segg.), disposizioni, quest'ultime, tuttora in fase di rielaborazione.

Si può invece rinunciare a definire legalmente ed in termini esaustivi il concetto di "sanzione", definizione che di per sé si sarebbe potuta introdurre nell'articolo 100 dell'avamprogetto. È però indiscusso che il termine "sanzione" comprende, oltre alle pene, anche le misure nonché tutte le altre conseguenze giuridiche previste dalla legge. Lo si deduce con sufficiente chiarezza dal tenore del titolo terzo dell'avamprogetto nonché dalle intestazioni dei suoi diversi capitoli.

Nell'articolo 1, l'avamprogetto, diversamente per esempio dal Codice penale austriaco, non dice che al momento della commissione del reato devono essere espressamente previsti dalla legge sia la fattispecie sia la relativa sanzione. Tale questione è infatti già trattata in connessione con il divieto di retroattività di cui all'articolo 2.

1.2 Condizioni di tempo

In sintonia con il tenore del diritto vigente, l'articolo 2 capoverso 1 disciplina il divieto di retroattività della legge penale.

Il capoverso 2 prevede un'eccezione nel senso che la legge nuova è applicabile al prevenuto condannato dopo la sua entrata in vigore, sempre che più favorevole del diritto in vigore al momento del reato commesso. Si sarebbe anche potuto andare più oltre prevedendo esplicitamente che una misura privativa o restrittiva della libertà potesse essere ordinata soltanto se già prevista dalla legge penale al momento del reato commesso. Secondo questa opinione, occorre che l'autore possa rendersi conto delle conseguenze del suo atto non soltanto per quanto concerne le pene ma anche relativamente alle misure alle quali potrebbe essere se del caso condannato. Materialmente, secondo questa concezione più severa misure conservative come la confisca potrebbero invece essere ordinate anche dal momento dell'entrata in vigore della legge.

L'avamprogetto considera invero che, nell'applicazione delle misure privative o restrittive della libertà, il divieto di retroattività costituisca la regola. Laddove introduce, modifica o abroga una misura, l'avamprogetto presuppone che il legislatore preveda lui stesso di volta in volta le disposizioni transitorie necessarie.

Per evitare dubbi in proposito, l'articolo 2 capoverso 3 precisa che le norme previste nei capoversi 1 e 2 si applicano anche a qualsiasi modifica del Codice penale.

Le disposizioni procedurali e in particolare quelle relative alla competenza sono fondamentalmente applicabili, secondo la giurisprudenza, appena entrano in vigore. L'avamprogetto rinuncia a codificare questa prassi in un apposito capoverso dell'articolo 2. Se del caso, il legislatore dovrà emanare le disposizioni transitorie necessarie. Come finora, spetterà per altro alla giurisprudenza trovare soluzioni pertinenti nei casi di questo tipo.

1.3 Condizioni di luogo

a) Osservazione preliminare

Le norme del diritto vigente concernenti il campo d'applicazione per territorio della legge penale non hanno finora sollevato difficoltà rilevanti all'atto dell'applicazione pratica. Non sussiste dunque un bisogno giuspolitico di modificare queste disposizioni. Le soluzioni adottate nell'avamprogetto sono state dettate in particolare dalle seguenti considerazioni:

aa) Il principio fondamentale della territorialità dev'essere completato con una norma concepita in termini generali secondo cui la giurisdizione si estende anche ai reati commessi all'estero. Se all'estradizione dell'autore di un reato si frappongono ostacoli che non hanno nulla a che vedere con la natura del reato, non ne deve risultare un'impunità dell'autore obiettivamente ingiustificata. Anzi, in casi siffatti, in applicazione del principio della giustizia penale sostitutiva, dev'essere reso possibile un procedimento penale in Svizzera (a proposito delle difficoltà terminologiche cfr la DTF 116 IV 244 segg. ad articolo 19 n. 4 dell'ordinamento dei funzionari, nonché le osservazioni di Schultz in ZbJV 128 1992 pag. 30 seg.).

bb) Diverse disposizioni prevedono che una sentenza già pronunciata all'estero per lo stesso fatto debba essere riconosciuta dall'ordinamento giuridico svizzero. Problemi di questo tipo vengono in parte trattati nell'avamprogetto, per esempio la questione dell'esecuzione residua o del computo nell'esecuzione. Laddove non sia assolutamente necessario prevedere soluzioni materialmente diverse, è opportuno adottare soluzioni equivalenti e utilizzare termini concordanti, onde assicurare l'armonizzazione del testo di legge. Per "sanzioni" l'avamprogetto intende sia pene sia misure.

b) Crimini o delitti commessi in Svizzera

L'articolo 3 capoversi 1 e 2 dell'avamprogetto corrisponde al tenore dell'articolo 3 numero 1 del diritto vigente.

Nell'articolo 3, l'avamprogetto prescinde dal disciplinare gli atti di partecipazione compiuti in Svizzera relativi a un reato principale commesso all'estero. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 104 IV 77 segg., 86), l'atto partecipativo commesso in Svizzera

relativamente ad un reato commesso all'estero è considerato anch'esso commesso all'estero. Il disciplinamento di questa problematica dev'essere lasciato anche in futuro alla giurisprudenza. Se si volesse derogare a questa giurisprudenza, si dovrebbe prevedere una normativa in un altro contesto, vale a dire che la questione non potrebbe essere semplicemente risolta nel senso di una mera "precisazione" del principio di territorialità.

L'articolo 3 capoverso 3 dell'avamprogetto corrisponde fondamentalmente alla disposizione dell'articolo 3 numero 2 del diritto vigente. Si è nondimeno sostituito il termine "autore" a quello di "straniero". Si tiene così conto nella legge medesima del caso in cui un cittadino svizzero è perseguito all'estero su richiesta delle autorità svizzere per un reato commesso in Svizzera, sempre che abbia commesso all'estero reati più gravi. Questa normativa è per altro applicabile anche agli Svizzeri all'estero. Nel caso in cui venga ordinata una misura all'estero, l'articolo 3 capoverso 4 dell'avamprogetto prevede una speciale disposizione integrativa: il giudice deve decidere se l'esecuzione di una misura ordinata da una sentenza straniera non eseguita o solo parzialmente eseguita all'estero debba essere eseguita, rispettivamente continuata in Svizzera.

c) Crimini o delitti commessi all'estero contro lo Stato

La disposizione dell'articolo 4 coincide con la normativa del diritto vigente. In tale contesto non vi è motivo nemmeno di regolare la questione se e come l'esecuzione di una misura all'estero debba essere considerata dal diritto svizzero. Va nondimeno osservato che non tutte le varianti delle fattispecie previste dall'articolo 271 CP possono essere commesse all'estero. Il numero 1 capoverso 1 e, implicitamente, anche il numero 1 capoverso 2 presuppongono un atto commesso "sul territorio svizzero". Per contro, all'estero può essere compiuto un atto di favoreggiamento (cpv. 3). Lo stesso vale riguardo alle fattispecie di cui ai numeri 2 e 3.

d) Crimini o delitti commessi all'estero e perseguiti in conformità di un obbligo internazionale

Il disciplinamento proposto nell'articolo 5 dell'avamprogetto concorda materialmente con l'articolo 6^{bis} del Codice penale vigente. A dire il vero, il nuovo testo proposto per l'articolo 6 regolerà verosimilmente i casi oggi sussunti sotto l'articolo 6^{bis} del Codice vigente. Nondimeno, si rivela qui opportuno disciplinare esplicitamente nella legge gli impegni assunti a livello internazionale per quanto concerne il perseguitamento e il giudizio di determinati reati commessi all'estero.

In rapporto al diritto vigente, il principio della *lex mitior* viene modificato in duplice aspetto dall'articolo 5 capoverso 1 secondo periodo. Da un lato le sanzioni applicabili devono essere ponderate e raffrontate nel loro insieme. Dall'altro, il giudice svizzero viene esentato dall'obbligo, spesso praticamente inadempibile, di applicare il diritto straniero. Se pronuncia una pena o una misura in applicazione del diritto svizzero, il giudice deve unicamente tener conto della disciplina eventualmente più mite prevista dal diritto straniero. La stessa normativa è riproposta nell'articolo 6 capoverso 2.

Le disposizioni dell'articolo 5 capoversi 2 e 3 dell'avamprogetto concordano sostanzialmente con l'articolo 6^{bis} numero 2 del diritto vigente. Come per altro negli altri articoli della Parte generale, invece di "imputato", rispettivamente "colpevole", si parla ora di "autore". Nel capoverso 2 il termine "punito" è stato inoltre sostituito con il termine "perseguito". Questa precisazione esclude un ulteriore procedimento penale in Svizzera, poco importa se volto alla condanna a una pena o alla pronuncia di una misura. Invece di "Stato del luogo di commissione" si parla infine di "estero". Si evitano così anche difficoltà d'interpretazione che potrebbero sorgere qualora, per esempio, una pluralità di reati fosse commessa in diversi Paesi, ma il procedimento penale avvenisse non nel rispettivo Stato di commissione bensì in uno Stato terzo.

L'articolo 5 capoverso 3 dell'avamprogetto, che coincide sostanzialmente con l'articolo 6 capoverso 4 del diritto vigente, estende la possibilità di tener conto di sanzioni pronunciate all'estero. La disposizione non si limita più a prescrivere il computo di una pena scontata parzialmente all'estero, ma disciplina anche quello di una misura eseguita in parte all'estero. In tal caso, il giudice deve decidere se l'esecuzione di una misura iniziata all'estero debba essere continuata in Svizzera ovvero se in Svizzera debba essere pronunciata una pena, da computarsi eventualmente sulla durata dell'esecuzione parziale della misura all'estero.

e) Altri crimini o delitti commessi all'estero

In caso d'applicabilità del principio della personalità attiva e passiva(art. 5 e 6 CP), il diritto in vigore permette già di perseguire e giudicare in Svizzera una persona che abbia commesso un reato all'estero e si trovi in Svizzera, poco importa il collegamento con la specie di reato (art. 4, principio della protezione dello Stato) ovvero con l'obbligo derivante da un accordo internazionale (art. 6^{bis}). Vi si aggiungono singole fattispecie per le quali, in virtù di un disciplinamento speciale, è determinate il principio dell'universalità (cfr. art. 185 n. 5 che dichiara applicabile l'art. 6 n. 2; art. 240 cpv. 3; art. 245 n. 1 cpv. 4 CP).

Non sarebbe oggi più giustificato limitare la giurisdizione svizzera ai reati il cui autore o la cui vittima hanno la cittadinanza svizzera, ovvero per i quali è determinante il principio dell'universalità in virtù di un impegno internazionale. L'idea della solidarietà internazionale nella lotta contro la criminalità impone di estendere l'applicabilità del diritto svizzero ai casi in cui l'estradizione debba essere rifiutata non già per la natura del reato bensì per un altro motivo (art. 37 cpv. 2 della legge federale del 20 marzo 1981 sull'assistenza internazionale in materia penale, AIMP). In tal caso, in applicazione del principio della giurisdizione sostitutiva, l'atto dev'essere perseguito dallo Stato in cui l'autore si trova.

Due Stati vicini, la Repubblica Federale di Germania e l'Austria, hanno introdotto nella loro legislazione penale una disposizione che prevede, in questo senso, un'applicazione sussidiaria del rispettivo diritto nazionale (§ 7 cpv. 2 n. 2 del Codice penale germanico; § 65 cpv. 1 n. 2 del Codice penale austriaco). L'avamprogetto si è ispirato a questi modelli e, nell'articolo 6, contempla una norma che, in pratica, recepisce i compiti di cui agli articoli 5 e 6 del diritto vigente. Secondo il principio della giurisdizione penale sostitutiva, la disposizione dell'articolo 6 deve inoltre rendere possibile un perseguimento penale in Svizzera in tutti i casi in cui un'estradizione sia inammissibile o impossibile per un motivo non inerente alla natura del reato. Il vantaggio di una soluzione di questo tipo deve essere anzitutto intravisto nel fatto che si può rinunciare ai sottili criteri di differenziazione tra gli articoli 5 e 6 del diritto vigente. Per altro, il principio della personalità attiva è subordinato così a un principio d'ordine generale mentre quello della personalità passiva, ripetutamente criticato dalla dottrina, viene lasciato in disparte. Questa normativa apporta certamente una semplificazione auspicabile; non va però sottaciuto che possono pur sempre prodursi difficoltà nell'ambito dell'assunzione delle prove qualora il procedimento penale verta su un reato commesso in un altro Stato. Difficoltà del genere sono inevitabili qualora si tratti di giudicare un reato commesso all'estero. Per quanto le norme concernenti il campo d'applicazione internazionale della legge penale impongano di tener conto di reati commessi all'estero, tali difficoltà non si sono finora rivelate insormontabili.

Da quest'angolo visuale, l'estensione della giurisdizione sussidiaria svizzera ad altri reati commessi all'estero non costituisce un'innovazione fondamentale. Se questa estensione è considerata giustificata, non vi si dovrebbe rinunciare per il timore di eventuali difficoltà d'ordine pratico. Da un canto, queste non sono insormontabili e dall'altro un'intensificazione della collaborazione internazionale nella lotta contro la criminalità non può più oggi fare a meno di soluzioni di questo tipo.

Per quanto trattasi di risolvere problemi strutturalmente analoghi, l'articolo 6 cerca di utilizzare gli stessi termini e di proporre le stesse soluzioni di quelle scelte per precedenti articoli dell'avamprogetto o determinanti per il diritto vigente.

L'articolo 6 capoverso 5 disciplina il rapporto tra l'articolo 6 dell'avamprogetto e l'assunzione dell'esecuzione di sentenze penali straniere da parte della Svizzera, resa possibile dall'articolo 94 AIMP. Una disposizione di tal tipo è necessaria poiché l'articolo 94 capoverso 3 AIMP dichiara salva l'applicabilità degli articoli 5 e 6 CP. In tale contesto, il capoverso 5 stabilisce univocamente che l'obbligo contratto dalla Svizzera di eseguire le sentenze straniere è pioiore ed esclude pertanto un nuovo giudizio del fatto commesso all'estero da parte di un tribunale svizzero. La disposizione proposta permetterà alle autorità svizzere di assumere in Svizzera l'esecuzione di una pena pronunciata all'estero nei confronti di un cittadino svizzero; allo Stato estero in cui è stata pronunciata la sentenza si potrà infatti assicurare che le sentenze pronunciate dai suoi tribunali saranno riconosciute e eseguite in Svizzera e che tali sentenze non saranno sottoposte a "correttivi" in applicazione dell'articolo 6 capoversi 1-4.

f) Luogo del crimine o del delitto

L'articolo 7 del diritto vigente è ripreso nell'avamprogetto con poche modifiche d'ordine redazionale. Quanto al luogo di commissione del tentativo non si fa più riferimento, nel capoverso 2, all'"intenzione", bensì alla "concezione" dell'autore. Si tiene così conto anche del dolo eventuale. Non si tratta in fondo che di una chiarificazione del testo vigente poiché la corrispondente disposizione del Codice penale attuale è già interpretata in questo senso dalla giurisprudenza.

L'avamprogetto rinuncia a completare il capoverso 1 nel senso di specificare che la determinazione del luogo di commissione di un reato dipende anche dall'idea che l'autore si fa del luogo in cui deve verificarsi l'evento. Un completamento di questo genere rischierebbe di rendere troppo soggettiva la determinazione del luogo del reato commesso. Esso non risulta nemmeno necessario sotto il profilo della prassi in quanto il diritto vigente non è mai stato considerato lacunoso o insoddisfacente in questo aspetto.

1.4 Condizioni personali

Il titolo marginale del testo italiano e francese (condizioni personali, "conditions personnelles") non riproduce testualmente il titolo marginale del testo tedesco. Si tratta effettivamente qui di una norma inerente al campo d'applicazione personale della legge. I testi italiano e francese non hanno però fin'ora sollevato difficoltà nella prassi e non occorre dunque modificarli.

Anche nel corpus dell'articolo, il testo tedesco è di per sé più preciso delle versioni italiana e francese in quanto esplicita, tramite la congiunzione "soweit", che taluni reati possono essere giudicati secondo il diritto penale militare ed altri secondo il diritto penale ordinario indipendentemente dal fatto che l'autore sottostia al Codice penale militare o al Codice penale ordinario (art. 6 e 7 CPM). Un'interpretazione corretta di questa disposizione permette nondimeno di giungere alla stessa conclusione sia per il testo italiano sia per quello francese.

Per quanto concerne il campo d'applicazione personale, l'articolo 8 capoverso 2 dell'avamprogetto chiarisce il rapporto con la legge federale sulla giurisdizione penale minorile. Contenutisticamente, questa disposizione coincide con quella dell'articolo 2. Rinviamo pertanto a quanto detto in proposito.

2. Condizioni di punibilità

Prima di affrontare le diverse disposizioni del titolo secondo, è bene ricordare che da un certo tempo la dottrina ha criticato la sistematica di questo titolo. L'avamprogetto si attiene a un ordine sistematico che riflette lo stato attuale della dottrina e della giurisprudenza. La nuova sistematica si presenta come segue:

- 2.1 definizione dei crimini e dei delitti
- 2.2 intenzione e negligenza (incluso l'errore sui fatti)
- 2.3 atti leciti
- 2.4 colpa (incluso l'errore di diritto)
- 2.5 tentativo
- 2.6 partecipazione
- 2.7 commissione per omissione (nuova disposizione)
- 2.8 responsabilità in materia di stampa
- 2.9 punibilità in caso di atti commessi in rapporto di rappresentanza (nuova disciplina)

2.10 querela della parte lesa

La numerazione degli articoli è stata conseguentemente modificata.

2.1 Crimini e delitti

In una precedente fase dei lavori della Commissione peritale si era discusso se, sul modello delle legislazioni penali estere, non fosse opportuno rinunciare, per quanto concerne le pene privative della libertà, non solo alla distinzione tra detenzione e reclusione, ma anche alla bipartizione dei reati in crimini e delitti. L'avamprogetto ha ripreso il primo punto di questa proposta, ma non il secondo. Esso mantiene dunque la nozione di crimine. In verità, in seno alla Commissione peritale non vi era qui unanimità di vedute. Visto che, secondo l'avamprogetto, alle attuali pene della reclusione e della detenzione subentra una pena detentiva unitaria, la bipartizione in delitti e crimini deve essere adattata alle nuove disposizioni in materia di sanzioni. Secondo l'articolo 9, per differenziare fra delitti e crimini occorre fondarsi sulla durata della pena detentiva comminata per le singole fattispecie. È una concezione conforme a quanto previsto dal diritto vigente il quale caratterizza la fattispecie generica del delitto con la pena standard prevista in caso di detenzione, il cui limite è fissato a tre anni di privazione della libertà. In futuro, saranno considerati crimini i reati passibili di una pena detentiva non superiore a tre anni, mentre quelli passibili di una pena detentiva inferiore o di una pena pecuniaria saranno annoverati fra i delitti.

In questo contesto occorre inoltre avvertire che le contravvenzioni sono definite nell'articolo 104 dell'avamprogetto.

2.2 Intenzione e negligenza

Sotto la rubrica "intenzione e negligenza" l'avamprogetto riprende il testo degli articoli 18 e 19 del diritto vigente. Si è rinunciato a descrivere nella legge medesima il dolo eventuale ancorché sia una forma d'intenzione riconosciuta dalla giurisprudenza. L'articolo 10 dell'avamprogetto riprende sostanzialmente il testo dell'articolo 18 del diritto vigente assegnandogli comunque un nuovo titolo marginale ("definizione e punibilità"). Dal canto suo, l'articolo 19 del diritto vigente è ripreso sostanzialmente immutato nell'articolo 11, con la marginale, pure immutata, "Errore sui fatti".

2.3 Atti leciti

- a) L'articolo 32 del diritto vigente enuncia la norma, di per sé ovvia, secondo cui non costituisce reato il comportamento che la legge dichiara permesso o non punibile. Questa disposizione va invero troppo lontano, nel senso che equipara a un motivo giustificativo qualsiasi forma d'esercizio di un dovere d'ufficio o professionale. Questa norma imprecisa potrebbe pertanto far erroneamente credere che persino l'adempimento illecito di un siffatto dovere possa giustificare un atto altrimenti considerato come reato. In sintonia con la dottrina dominante, l'avamprogetto preferisce rinunciare qui a una disposizione concernente siffatti motivi giustificativi poiché essa non avrebbe portata autonoma. Occorre nondimeno ricordare che la norma dell'articolo 32 del diritto vigente ha permesso al Tribunale federale di dichiarare ammissibile un ricorso per nullità nel senso dell'articolo 269 della legge federale sulla procedura penale (PP) poiché il ricorrente sosteneva che il suo comportamento era richiesto o consentito da una norma di diritto cantonale e poteva pertanto invocare un motivo giustificativo previsto dal diritto federale (DTF 115 IV 165 e 116 IV 215). È auspicabile che questa giurisprudenza venga mantenuta anche nel caso in cui una disposizione legale corrispondente all'articolo 32 dovesse decadere.
- b) La normativa relativa alla legittima difesa prevista dall'articolo 12 dell'avamprogetto coincide, tranne in un punto del capoverso 2, con quella dell'articolo 33 del diritto vigente. Se l'autore ha ecceduto i limiti della legittima difesa per scusabile eccitazione o sbigottimento, il giudice è legittimato ma non obbligato a prescindere da ogni pena. Nella sua decisione, il giudice deve tener conto delle circostanze del singolo caso.
- c) L'articolo 13 tratta unicamente dello stato di necessità giustificativo. La norma è stata redatta in termini più precisi e più concisi.

L'avamprogetto rinuncia qui a porre come presupposto che il pericolo non sia stato causato dall'autore stesso. Per decidere se il pericolo sia imputabile all'autore stesso occorre accertare se non si poteva ragionevolmente pretendere che egli accettasse il pericolo, ossia, a' sensi del diritto vigente, che egli rinunciasse "al bene minacciato".

Sotto la rubrica "colpa", l'articolo 16 dell'avamprogetto disciplina come stato di necessità scusabile le situazioni che escludono o attenuano la colpevolezza dell'autore.

2.4 Colpa

L'avamprogetto riunisce sotto questa rubrica le disposizioni concernenti la capacità penale d'intendere e di volere (responsabilità), l'errore di diritto nonché lo stato di necessità in quanto situazione che esclude o attenua la colpevolezza dell'autore.

a) La disposizione dell'articolo 14 dell'avamprogetto inerente alla capacità di intendere e di volere corrisponde essenzialmente agli articoli 10 e 11 del diritto vigente, anche se con qualche precisazione terminologica.

L'articolo 14a descrive i presupposti dell'*actio libera in causa*. Precisa che la capacità di intendere e di volere non è considerata alterata laddove l'autore poteva evitare tale stato e prevedere che avrebbe commesso un reato in condizione di capacità scemata o di completa irresponsabilità.

L'idea base dell'articolo 13 capoverso 1 del diritto vigente è ripresa nell'articolo 14b; si è rinunciato nondimeno a dichiarare che occorrono informazioni sullo stato fisico o mentale dell'imputato prima di ordinare una misura di sicurezza. Secondo il testo proposto, l'autorità istruttoria od il giudice ordinano una perizia in tutti i casi in cui vi sia serio motivo di dubitare della capacità di intendere e di volere dell'imputato.

b) L'articolo 15 dell'avamprogetto descrive l'errore di diritto come comportamento di chi, commettendo un reato, non sa né può sapere di agire illecitamente. Se l'errore era inevitabile, l'autore è esente da pena; se l'errore era evitabile, l'autore deve essere punito perché vi è stata colpa da parte sua, ma il giudice è tenuto ad attenuare la pena.

c) L'articolo 16 dell'avamprogetto disciplina lo stato di necessità che esclude o attenua la colpevolezza dell'autore. In caso di stato di necessità giustificativo, l'autore salvaguarda un interesse preponderante rispetto a un altro interesse contrapposto. Lo stato di necessità scusabile, invece, si applica al caso in cui l'autore commette un reato per preservare sé o una persona a lui vicina da un pericolo imminente e non altrimenti evitabile per la vita, l'integrità personale o altri beni essenziali. In questo caso, l'autore non agisce in modo colpevole se non si poteva ragionevolmente pretendere che egli accettasse il pericolo. In caso contrario, il giudice attenua la pena tenuto conto del minor grado di colpevolezza.

2.5 Tentativo

L'avamprogetto semplifica, dall'aspetto redazionale, le norme vigenti in materia di tentativo. L'articolo 17 capoverso 1 descrive le fattispecie del reato tentato e del reato mancato lasciando al giudice la possibilità di attenuare la pena. Questa disposizione è applicabile anche al reato impossibile. Praticamente dunque essa sostituisce il numero 1 degli articoli 21, 22 e 23 del diritto vigente. Questo raggruppamento è fra l'altro possibile poiché le norme dell'avamprogetto non differenziano più tra attenuazione della pena secondo gradi di pena legalmente prescritti e attenuazione della pena secondo libero apprezzamento del giudice. Il giudice attenuerà dunque la pena secondo l'articolo 50α dell'avamprogetto.

Secondo l'articolo 17 capoverso 2 dell'avamprogetto il reato impossibile è esente da pena se l'autore, per grave difetto di intelligenza, non si era reso conto che il suo tentativo, vista la natura dell'oggetto o del mezzo usato, era destinato a priori a fallire. Con la soluzione proposta si mantiene la differenziazione tradizionale tra reato assolutamente e relativamente impossibile.

Le norme del diritto vigente in materia di desistenza volontaria e pentimento attivo sono sostituite da una disciplina comune nell'articolo 18 dell'avamprogetto sotto la rubrica "Desistenza". L'articolo 18 conferisce al giudice la possibilità di esentare da ogni pena l'autore che, spontaneamente, abbia desistito dal consumare il reato o, con il suo comportamento, abbia contribuito ad impedire l'evento, ossia abbia impedito lui stesso che il risultato si verificasse. Il capoverso 2 dispone che si può tener conto della desistenza anche nel caso in cui l'evento non subentri per il comportamento dell'autore bensì per altri motivi. Questa norma tien conto della giurisprudenza in materia di pentimento attivo nel senso dell'articolo 22 capoverso 2 del diritto vigente (DTF 112 IV 67).

L'articolo 18 capoverso 3 dell'avamprogetto disciplina il caso in cui un compartecipe desista dal reato. In questo caso, il giudice può prescindere da ogni pena soltanto per il compartecipe che, spontaneamente, abbia desistito dal suo atto partecipativo o impedito il reato medesimo e quindi l'insorgenza dell'evento. Il compartecipe che desiste dal reato deve esternare questa sua decisione agli altri compartecipi, sia mediante dichiarazione espressa sia mediante comportamento concludente. Tale è il caso per esempio quando il complice porta via all'autore principale gli strumenti che gli aveva procurato per commettere un furto con scasso. In casi di questo genere una dichiarazione espressa non è necessaria.

2.6 Partecipazione

- a) L'articolo 19 dell'avamprogetto concerne l'istigazione e collima con il testo dell'articolo 24 del diritto vigente.
- b) La definizione della complicità nell'articolo 20 dell'avamprogetto diverge dal diritto vigente nel senso che l'attenuazione della pena non è più lasciata facoltativamente all'apprezzamento del giudice bensì è prescritta obbligatoriamente dalla legge.
- c) L'articolo 21 dell'avamprogetto prevede un'attenuazione della pena anche per l'istigatore o il complice che non sia vincolato lui stesso a un obbligo speciale il cui mancato rispetto giustifica l'infilzazione o l'aggravamento della pena.
- d) La disciplina prevista dall'articolo 26 del diritto vigente è ripresa in forma abbreviata, ma fondamentalmente immutata, nell'articolo 21a dell'avamprogetto ("circostanze personali"). Questa disposizione precisa che speciali relazioni, qualità o circostanze personali che aggravano, attenuano od escludono la pena vanno considerate soltanto per l'autore o il compartecipe (istigatore o complice) a cui si riferiscono.

2.7 Commissione per omissione

L'articolo 7 paragrafo 1 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali definisce in questi termini il principio della riserva di legge per reati e pene: "Nessuno può essere condannato per un'azione o una omissione che al momento in cui fu commessa non costituisse reato secondo il diritto interno o secondo il diritto internazionale". Il diritto svizzero soddisfa a questo imperativo laddove prevede veri e propri reati d'omissione, come nell'articolo 128 capoverso 1 o nell'articolo 217 CP. A certe condizioni, la giurisprudenza svizzera considera tuttavia punibile in quanto reato d'omissione improprio anche il comportamento passivo di fronte all'attuazione di un illecito penale. Altri Paesi hanno inserito nelle loro legislazioni disposizioni esplicite che assimilano l'omissione all'azione in quanto tale: citiamo ad esempio il § 13 del Codice penale germanico, il § 2 del Codice penale austriaco e l'articolo 40 del Codice penale italiano, il quale equipara all'agire causale la violazione di un obbligo giuridico volto ad impedire il verificarsi di un evento. Ispirandosi a questi modelli, l'avamprogetto propone, nell'articolo 22, una norma relativa all'omissione impropria e tiene così conto del principio suddetto della riserva penale della legge. Anche in futuro però spetterà alla giurisprudenza definire

le situazioni in cui vi è obbligo giuridico d'agire derivante da una disposizione della legge, dall'assunzione di un'incombenza o dalla creazione di una situazione di pericolo. Parimenti, spetterà alla giurisprudenza stabilire se l'omissione che non ha impedito l'insorgere dell'evento insito nella fattispecie legale o necessario per la consumazione del reato corrisponda a quell'agire positivo che si dovrebbe presupporre per il compimento di un evento siffatto. Infine, sarà anche compito della giurisprudenza dire se, nonostante la menzione dell'insorgere dell'evento come proposto nel testo dell'articolo 22, un'omissione debba essere considerata punibile anche qualora essa non realizzi l'illecito di un reato d'evento, bensì quello di un reato d'azione. In questo contesto va per altro osservato che la redazione del testo francese dell'articolo 22 dell'avamprogetto si è rivelata alquanto difficile. Da un lato non è stato possibile rifarsi al modello del vigente diritto francese; dall'altro, la recente legge francese del 22 luglio 1992 di riforma delle disposizioni generali del Codice penale non contiene alcuna disposizione in materia.

L'articolo 22 capoverso 2 prevede, per l'autore di un reato commesso per omissione, la possibilità per il giudice di attenuare la pena. Una norma analoga si trova nel § 13 capoverso 2 del Codice penale germanico.

2.8 Responsabilità in materia di stampa

La disposizione dell'articolo 27 del diritto vigente è tutt'ora esaminata nell'ambito della revisione del diritto penale e procedurale in materia di mass-media. È pertanto oggetto di un progetto di legge separato.

2.9 Punibilità in caso di atti commessi in rapporto di rappresentanza

La regola generale dell'articolo 24 dell'avamprogetto è applicabile a tutti i reati in cui la definizione della fattispecie si incentra, per quanto concerne la giustificazione o l'aggravamento della punibilità, sul fatto che l'autore abbia violato un obbligo speciale. Se un obbligo di tal tipo incombe a un'impresa, la violazione dell'obbligo medesimo è ascritta alla persona fisica che ha agito a titolo di rappresentante dell'impresa medesima. Questa imputazione avviene indipendentemente dalla forma organizzativa dell'impresa, poco importa cioè se essa sia persona giuridica, società semplice, società in nome collettivo o ditta individuale. La persona che agisce in sua vece può essere un organo con potere di rappresentanza ovvero un membro di organo siffatto, ma anche un gerente

procuratore (cpv. 1). Infine, può trattarsi di un dirigente effettivo o di una persona che, nell'ambito della gestione imprenditoriale, ha competenze decisionali autonome (cpv. 2).

La norma di validità generale prevista dall'articolo 24 dell'avamprogetto sostituisce le prescrizioni in materia contenute nella Parte speciale (art. 172, 326 e 326^{bis}) nonché in leggi speciali (per es. art. 6 della legge sul diritto penale amministrativo).

2.10 Querela della parte lesa

Gli articoli 25-28 dell'avamprogetto corrispondono agli articoli 28-31 del diritto vigente. Due modifiche vanno non di meno rilevate:

L'articolo 25 capoverso 1 precisa che il diritto di querela spetta a chiunque sia stato leso "direttamente". Si tiene così conto dell'odierna giurisprudenza del Tribunale federale (per es. DTF 101 406 cons. 3).

Secondo l'articolo 28 capoverso 1 dell'avamprogetto, la querela può essere ritirata finché non sia stata pronunciata la sentenza d'ultima istanza cantonale, mentre secondo il diritto vigente poteva esserlo soltanto fino alla pronuncia della sentenza di prima istanza.

Nell'articolo 25 capoverso 3, l'avamprogetto riprende il disciplinamento dell'articolo 28 capoverso 3 del diritto vigente secondo cui la querela può essere presentata dalla persona lesa che abbia compiuto gli anni 18 e sia capace di discernimento. Questa disposizione diverrà obsoleta quando la maggiore età civile sarà ridotta a 18 anni.

3. Prescrizione

Per motivi di sistematica giuridica, l'avamprogetto propone di inserire in un terzo sottotitolo autonomo la disposizione dell'articolo 99, corrispondente, in materia di prescrizione, all'articolo 75^{bis} del diritto vigente. Questa prescrizione si riferisce in effetti sia alle disposizioni previste dal primo sottotitolo in materia di prescrizione dell'azione penale sia alle prescrizioni contenute nel secondo sottotitolo concernenti la prescrizione della pena.

Benché l'avamprogetto mantenga la pena detentiva a vita (ex reclusione perpetua), nell'articolo 93 si rinuncia, corrispondentemente alla norma dell'articolo 70 del diritto vigente, a prevedere una durata massima di venti anni per il termine di prescrizione. Una spiegazione va intravvista fra l'altro nella protrazione del termine assoluto di prescrizione previsto nell'articolo 95a capoverso 2 dell'avamprogetto.

Le disposizioni degli articoli 95 e 95a dell'avamprogetto sulla sospensione e l'interruzione della prescrizione costituiscono un complemento nonché una modifica della disposizione corrispondente dell'articolo 72 del diritto vigente. Se, all'estero, viene eseguita una sanzione privativa della libertà nei confronti dell'autore, secondo l'articolo 95 capoverso 1 la prescrizione è sospesa non soltanto durante l'esecuzione di una pena, ma anche durante quella di una misura. Pertanto, l'avamprogetto recepisce la giurisprudenza del Tribunale federale secondo cui la prescrizione dell'azione penale è sospesa fintanto che una disposizione legale impedisca la continuazione del procedimento penale, come previsto per esempio espressamente dall'articolo 69 capoverso 2 e dall'articolo 77 capoverso 4 della legge federale sul diritto penale amministrativo ovvero dall'articolo 222 capoverso 3 del Codice penale militare. Secondo l'avamprogetto, l'articolo 95 deve essere completato con un capoverso 2 il quale precisi che la prescrizione dell'azione penale non è sospesa durante un procedimento di ricorso previsto dal diritto federale o cantonale, bensì continua il suo corso fino alla sentenza definitiva. Una normativa di tal tipo è giustificata per motivi di chiarezza giuridica e di certezza del diritto. Si potranno così evitare disparità del tipo di quelle oggi risultanti dalla diversità dei procedimenti di ricorso cantonali.

La prescrizione assoluta è in ogni caso acquisita qualora il termine di prescrizione ordinario sia superato della sua intera durata. Questa semplificazione, proposta nell'articolo 95a capoverso 2, aggrava in un certo senso la situazione giuridica dell'autore del reato. Essa è però in un certo senso controbilanciata dalla riduzione del termine di prescrizione ventennale, nonché dalla nuova disposizione prevista dall'articolo 95 capoverso 2.

La disciplina proposta negli articoli 96 e 97 dell'avamprogetto per quanto concerne la prescrizione della pena corrisponde alle disposizioni degli articoli 73 e 74 del diritto vigente. Benché, secondo l'avamprogetto, si debba mantenere la pena detentiva a vita, l'avamprogetto medesimo rinuncia a prevedere in questo caso un termine di prescrizione trentennale. Visto che nell'ambito delle sanzioni si rinuncia alla bipartizione tra reclusione e detenzione in favore invece della pena detentiva unitaria, decade anche il termine di prescrizione decennale per la pena della detenzione. La formulazione proposta per l'articolo 96 capoverso 2 dell'avamprogetto permette di tener conto del fatto che non si prevedono più pene accessorie.

Astrazion fatta per una modifica redazionale - non si fa più riferimento alle misure di sicurezza bensì alle misure privative della libertà - gli articoli 98 e 98a dell'avamprogetto riproducono il tenore dell'articolo 75 del diritto vigente.

La disposizione sull'imprescrittibilità (art. 99 dell'avamprogetto) riprende il principio sancito dall'articolo 75bis del diritto vigente. Il capoverso 1 lettera c precisa che i reati perpetrati come mezzi d'estorsione o coazione sono imprescrittibili soltanto qualora mettano o minaccino di mettere in pericolo la vita e l'integrità corporale di "parecchie persone" (cfr. in merito l'art. 185, n. 3 del diritto vigente).

L'articolo 110 dell'avamprogetto porta a due anni il termine di prescrizione dell'azione penale per le contravvenzioni, mentre il termine di prescrizione secondo l'articolo 109 del diritto vigente è di un anno soltanto. Il termine di prescrizione della pena rimane di due anni. Non è raro che la legislazione penale accessoria preveda termini di prescrizione biennali o quinquennali per l'azione penale, per tener conto in tal modo della difficoltà di accertare la commissione di contravvenzioni nello spazio, relativamente breve, di un anno. Nel diritto penale fiscale capita per esempio frequentemente che i fatti vengano scoperti dopo un certo tempo ovvero che si debba procedere a una procedura d'assunzione delle prove defatigante. In sintonia con un gran numero di leggi penali accessorie e segnatamente con l'articolo 11 del diritto penale amministrativo, l'avamprogetto fissa pertanto a due anni la prescrizione dell'azione penale in materia di contravvenzioni.

4. Spiegazioni di termini legali

Eccettuate le modifiche qui appresso, l'articolo 100 dell'avamprogetto riprende la normativa prevista dall'articolo 110 del diritto vigente:

Lettera d: La definizione legale dei documenti nel capoverso 1 fa riferimento soltanto agli scritti, non più ai segni.

Nel messaggio del 24 aprile 1991 (FF 1991 II 797 segg.; Reati contro il patrimonio e falsità in documenti) il Consiglio federale ha proposto al Parlamento di modificare la definizione legale dei documenti nell'articolo 110 numero 5 CP. Non occorre quindi risolvere tale questione nel presente contesto visto che la decisione sarà presa prossimamente in sede parlamentare.

Lettera f: La modifica proposta concerne soltanto il testo francese. Invece di "détention préventive" si è scelto il termine più neutrale di "détention avant jugement". Nel testo italiano è mantenuto invece il termine "carcere preventivo" come d'altronde fa anche il testo tedesco ("Untersuchungshaft"). Secondo l'avamprogetto, il termine "carcere preventivo" comprende ogni carcerazione ordinata nel corso del procedimento penale, indipendentemente da fatto che essa sia stata ordinata per i bisogni dell'istruzione, per motivi di sicurezza o in vista di un'estradizione. Questa definizione, più estesa di quella del testo in vigore, codifica la giurisprudenza odierna nel Tribunale federale. In questo contesto occorre infine osservare che secondo l'articolo 53 dell'avamprogetto il carcere preventivo deve essere computato nella pena.

B. Sanzioni

1. Introduzione e compendio

1.1 Impostazione sul piano della politica criminale

Come già il progetto preliminare Schultz, la Commissione peritale ha constatato che, in mancanza di alternative accettabili, è impossibile rinunciare al diritto penale come mezzo di prevenzione dei reati. Essa cerca di attenersi alla linea generale profilata in materia di politica criminale sin dall'epoca dell'Illuminismo. Tenta inoltre di sviluppare un sistema di sanzioni adeguato, razionale ed umano, volto in particolare ad attenuare quanto possibile gli effetti negativi e disintegratori delle sanzioni. Concretamente ciò significa:

Da un lato, un sistema di sanzioni deve prevedere adeguate possibilità d'intervento contro i reati di una certa gravità. La stessa cosa vale per determinate forme di criminalità che, per la loro frequenza e le loro conseguenze gravose, colpiscono viepiù la popolazione; si rimanda qui in particolare alle gravi infrazioni in materia di circolazione stradale.

D'altro lato deve essere tenuto conto del fatto che i reati gravi, spesso oggetto di pubblica discussione e di una certa pubblicità, costituiscono soltanto una minima parte della criminalità odierna. Un sistema moderno di sanzioni deve pertanto essere soprattutto impostato sui delinquenti abituali che occupano quotidianamente e in gran numero le autorità incaricate del perseguimento penale e che spesso abbisognano di aiuto sociale.

Di questa problematica tien conto il presente avamprogetto.

Per quanto concerne un sistema di sanzioni incisive per i reati più gravi, inclusi quelli in materia di circolazione stradale, si rimanda alle seguenti normative:

- Il limite massimo delle pene previste dalla Parte speciale e dal diritto penale accessorio non è cambiato. La durata massima della pena detentiva sarà ancora di 20 anni; laddove la legge lo prevede espressamente, sarà ancora possibile la pena detentiva a vita (art. 40).

- I delinquenti particolarmente pericolosi devono poter essere internati, ancorché a condizioni restrittive; appena il condannato ha scontato la pena detentiva, il giudice decide circa la necessità di eseguire questa misura di durata illimitata (art. 68).
- Il nuovo sistema previsto delle aliquote giornaliere permette di pronunciare, come già oggi capita nella maggior parte dei casi, pene pecuniarie sino a 360'000 franchi (360 aliquote giornaliere di 1'000 franchi al massimo; cfr. art. 29 segg.), mentre che nel diritto vigente tale importo massimo è di regola 40'000 franchi. In caso di contravvenzioni, l'importo massimo della multa è stabilito a 10'000 franchi, in virtù dell'articolo 107 (oggi 5'000 franchi).
- In materia di reati della circolazione stradale si propone una nuova sanzione, ossia il divieto di circolare pronunciato per una durata sino a 5 anni, cumulato o meno con un'altra pena principale (art. 45 segg.).
- È stata anche consolidata la possibilità di combinare più pene principali qualora ciò sembri opportuno per motivi di prevenzione speciale. Oltre alla pena detentiva con il beneficio della condizionale il giudice può per esempio infliggere una pena pecuniaria (art. 43 cpv. 1), possibilità questa che nel diritto vigente sussiste secondo l'articolo 50 CP per un solo e stesso reato allorquando l'autore agisce per fine di lucro ovvero qualora la legge commini alternativamente la pena privativa della libertà personale o la multa. Anche il divieto di circolare può essere pronunciato in collegamento con un'altra pena principale (art. 46). Ovviamente, come nel diritto in vigore, più pene principali possono essere pronunciate qualora una persona incorra in più pene per aver commesso uno o più atti nel senso di un concorso ideale o reale (per es. una pena privativa della libertà con beneficio della condizionale per un furto e una multa per un'infrazione alla legge sulla circolazione stradale).
- Anche i motivi di impunità per mancanza di senso della punizione o per avvenuta riparazione del torto causato (art. 54 seg.) meritano d'essere qui menzionati. Essi contribuiscono infatti a sgravare le autorità inquirenti e giudiziarie da numerose pratiche che, per la loro lieve entità o perché la pace giuridica è stata ripristinata in seguito a riparazione, non richiedono sanzioni o comunque sanzioni di scarso rilievo. Congiuntamente ad altri provvedimenti, essi dovrebbero permettere a queste autorità di concentrarsi maggiormente sui casi più gravi.

Il livello inferiore nel settore delle sanzioni, in cui si trova il numero quantitativamente preponderante di tutte le sanzioni, è contraddistinto nel diritto vigente da un'impressionante scarsità di scelta. Non vi è Paese paragonabile al nostro che disponga di un catalogo di sanzioni tanto misero.

Perlopiù vi è unicamente la possibilità di pronunciare una multa, una pena privativa della libertà di breve durata con beneficio della condizionale ovvero una pena privativa della libertà senza condizionale. Reati assai frequenti come il furto e la truffa sono passibili unicamente di pene private della libertà. La mancanza di alternative appropriate spiega il numero straordinariamente elevato di breve pene private della libertà pronunciate senza condizionale, segnatamente oltre 10'000 all'anno. Un buon 60 per cento di tutte le pene private della libertà di breve durata e senza il beneficio della condizionale durano al massimo un mese; un buon 80 per cento tre mesi e l'85-90 per cento non supera i sei mesi. Queste cifre risultano assai elevate nel confronto internazionale dato che parecchie iniziative di riforma in diversi Paesi europei hanno fatto passare in secondo piano le pene private della libertà di breve durata (cfr. per i dettagli H.-H. Jescheck, a cura di, "Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im deutschen und ausländischen Recht, Baden-Baden 1983/84; inoltre, K.-L. Kunz, "Die kurzfristige Freiheitsstrafe und die Möglichkeit ihres Ersatzes, ZStR 1986 pag. 191 segg.). Le brevi pene private della libertà senza beneficio della condizionale sono segnatamente invise dal profilo della politica criminale a causa, in particolare, delle loro conseguenze sociali negative e della carente possibilità di incidere in modo risocializzante (cfr. Kunz, ibid., pag. 186 segg.). G. Stratenwerth ("Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen", Berna 1989, § 3 n. 19) annota che già una privazione della libertà di breve durata può compromettere il reinserimento sociale del condannato, può intralciare notevolmente le relazioni familiari, fra l'altro per problemi di mantenimento, portare alla perdita del posto di lavoro e a difficoltà di trovare un nuovo impiego, ipotecare, infine, le relazioni con amici e conoscenti. Le conseguenze negative, soprattutto la perdita del posto di lavoro, sono particolarmente pesanti in tempo di alta disoccupazione. Indagini empiriche dimostrano che tali pene non sono più efficaci di sanzioni alternative per quanto concerne l'effetto preventivo speciale o generale (cfr. Stratenwerth AT II § 3 n. 19 segg.; Kunz, ibid., pag. 192 segg.). Nei Paesi che hanno ridimensionato drasticamente la prassi di infliggere pene detentive di breve durata senza il beneficio della condizionale non si è potuto constatare che il cambiamento di prassi abbia influito sfavorevolmente sulla recidività e sullo sviluppo della criminalità. Per altro, non vi sono altre sanzioni per le quali il grado di recidiva sia tanto elevato. Non è un caso se già nel diritto vigente si sia tentato di attenuare gli effetti negativi di pene siffatte con l'esecuzione in forma di semiprigionia o in giorni distinti. Circa il 50 per cento di tutte le pene private della libertà vengono oggi eseguite in semiprigionia. Per questo motivo, uno degli obiettivi della riforma è quello di provocare un cambiamento di prassi nel settore inferiore del regime delle sanzioni, ammettendo pene detentive senza condizionale soltanto in casi eccezionali. A tal fine dev'essere creato un sistema differenziato con sanzioni non meno efficaci e con minimi effetti accessori nocivi. La Commissione peritale ha così adempito il mandato di tener conto della mozione Longet del 21 marzo 1985, trasmessa per esecuzione al Consiglio federale, la quale chiede appunto il

ridimensionamento delle pene privative della libertà di breve durata e l'introduzione di sanzioni alternative. Occorre per altro opporsi decisamente all'errata opinione secondo cui soltanto le pene privative della libertà pronunciate senza condizionale siano pene incisive. Anche le alternative qui previste possono colpire duramente l'autore. Ricordiamo che il limite massimo della pena pecuniaria secondo il sistema delle aliquote giornaliere è di 360'000 franchi e che il divieto di circolare può essere pronunciato per una durata fino a 5 anni; peraltro, il lavoro d'utilità pubblica può consistere al massimo di 360 ore lavorative (art. 32).

1.2 Cenni generali sul sistema delle sanzioni

1.2.1 Pene e misure

Come il diritto vigente e il progetto preliminare Schultz, il presente avamprogetto prevede pene e misure. La pena privativa della libertà, che dipenderà ancora dal grado di colpa dell'autore, non occupa tuttavia come oggi il primo posto nel sistema legale, ma vien completata con pene senza privazione della libertà personale. Sono previste misure qualora l'autore denoti un particolare bisogno di essere curato o eventualmente d'essere protetto e la privazione della libertà apparentemente necessaria superi l'entità corrispondente alla colpa.

Il progetto preliminare Schultz aveva previsto di applicare la privazione della libertà a fini assistenziali secondo l'articolo 397a CC agli anormali mentali bisognosi di cure o d'assistenza che, secondo l'articolo 43 numero 1 capoverso 1 CP vanno collocati in una casa di salute o di custodia. La Commissione peritale ha però respinto questa normativa poiché l'articolo 397a CC non prevede un trattamento ambulatorio e poiché ne sarebbero derivate difficoltà d'ordine processuale.

1.2.2 Pene di livello inferiore (meno di 6 mesi di privazione della libertà)

Come già menzionato, la parte nettamente preponderante di tutte le pene pronunciate attualmente concerne questo settore. Rispetto al sistema di sanzioni in vigore, è qui che sono state introdotte il maggior numero di modifiche. Pene detentive da scontare e di breve durata, inferiori ai sei mesi, devono poter essere inflitte come pene primarie soltanto a titolo eccezionale e a condizioni assai restrittive (cfr. art. 41). Inoltre, pene di questo tipo possono essere pronunciate in sostituzione di pene pecuniarie e multe rimaste impagate per colpa del condannato nonché in sostituzione di un lavoro di utilità pubblica non prestato (cfr. art. 31, 35 e 107 seg.).

In alternativa si sono previste l'estensione del campo di applicazione della pena pecuniaria nonché l'introduzione di nuove specie di sanzioni (lavoro di utilità pubblica, divieto di circolare). La pena pecuniaria sarà strutturata secondo il sistema delle aliquote giornaliere, già introdotto in parecchi Paesi paragonabili al nostro. Il lavoro di utilità pubblica - da 30 a 360 ore lavorative - è una sanzione socialmente costruttiva che richiede una prestazione positiva in favore della società. Il divieto di circolare è, in quanto sanzione penale, concepito per i reati in materia di circolazione stradale.

Completamente nuovo è l'istituto della condanna condizionale (art. 36 segg.). Questo istituto è stato concepito poiché non sarebbe stato né opportuno né praticamente possibile sostituire con pene da scontare le circa 30'000 pene privative della libertà inferiori ai 6 mesi pronunciate con il beneficio della condizionale, pene che si sono rilevate efficaci sul piano della politica criminale nel 90 per cento dei casi. La condanna condizionale permette di pronunciare una sanzione condizionalmente sospesa e di fissarla in funzione della colpevolezza dell'autore in unità penali, ossia secondo la misura e non la specie di pena. In caso di recidiva, il giudice chiamato a giudicare sul nuovo reato deve stabilire la specie della prima pena nonché la pena incorsa per il nuovo reato e può dunque combinare ragionevolmente le due pene.

Queste sanzioni sono completate e smussate da tre attenuanti: l'assenza di interesse a punire e la riparazione, sempre più importante a livello di politica criminale, nonché il fatto che l'autore risulti duramente colpito dal suo atto, fattore questo già considerato dall'articolo 66^{bis} attuale (art. 54 segg.).

1.2.3 Pena detentiva

L'avamprogetto introduce la pena detentiva unitaria e rinuncia all'obsoleta differenziazione tra reclusione e detenzione.

La durata massima della pena detentiva rimane fissata a 20 anni.

Il diritto in materia di esecuzione delle pene, oggi disperso in una miriade di fonti giuridiche federali e cantonali, dev'essere disciplinato in modo più approfondito nel Codice penale medesimo migliorando per altro lo statuto giuridico del detenuto. In tale contesto sarebbe di per sé auspicabile riprendere anche alcuni principi minimi in materia di carcere preventivo. Obiezioni

d'ordine costituzionale però vi si oppongono. Inoltre risulterebbe difficile influire decisamente sulla prassi mediante norme isolate. Anche senza norme federali occorre però badare affinché il ridimensionamento delle pene privative della libertà di breve durata non venga vanificato dall'aumento del numero delle carcerazioni preventive.

1.2.4 Sospensione condizionale della pena

La pena privativa della libertà pronunciata con il beneficio della condizionale è, in molti Paesi, un surrogato importante dell'esecuzione in un penitenziario. È un efficace strumento socio-politico poiché circa i due terzi di tutte le pene privative della libertà vengono pronunciate con la condizionale e circa il 90 per cento dei condannati superano con successo il periodo di prova (cfr. Stratenwerth AT II § 4 n. 146). Essa deve pertanto rimanere incentrata sulla prevenzione speciale ed essere sviluppata in tal senso. La novità consiste nel fatto che la condizionale dev'essere resa possibile per le pene detentive fino a tre anni. È una possibilità che oggi ha senz'altro la sua giustificazione. I criteri in merito sono mutati nel corso degli anni. Nel 1942, la condizionale era esclusa per le pene di detenzione superiore a un anno e per le pene di reclusione. La revisione del 1971 l'ha estesa a tutte le pene privative della libertà sino ai 18 mesi; già allora, la commissione ad hoc del Consiglio nazionale aveva optato per i due anni. Nel confronto internazionale, i 18 mesi sono oggi invero alquanto bassi. Numerosi Paesi hanno innalzato il limite senza che si sia poi dovuto registrare un aumento della criminalità. La Germania e l'Austria, per esempio, accordano la condizionale per le pene detentive fino a due anni qualora particolari circostanze inerenti al reato o alla personalità del condannato nonché particolari motivi facciano supporre che non verranno commessi nuovi reati. Soluzioni ancor più generose sono previste in Portogallo (tre anni), Francia (cinque anni), Belgio (cinque anni), Svezia (dieci anni) e Danimarca (sedici anni). Un'estensione a tre anni è stata caldeggiata in Parlamento dalla mozione Iten del 23 settembre 1991.

Dev'essere invece respinta in particolare la proposta, avanzata nella Svizzera francese e in un postulato Béguin del 23 giugno 1988, di introdurre, sul modello del Belgio, dell'Austria e della Francia, la possibilità di un intervento di carattere repressivo in forma di condizionale parziale ("*sursis partiel*"). Uno dei motivi per cui questo istituto è stato introdotto in Belgio e in Francia era di giustificare a posteriori il carcere preventivo sofferto, rispettivamente di prevedere l'esecuzione condizionale per pene in parte già scontate in forma di carcere preventivo. Indipendentemente da questo pericolo, è probabile che si assisterebbe, come in Francia e in Belgio, a un aumento delle pene detentive di breve durata pronunciate senza condizionale poiché, in mancanza di direttive restrittive, il giudice potrebbe scindere a suo piacimento le pene detentive in

una parte sottoposta a condizionale e in una parte da scontare. A dire il vero non vi sarebbe nulla da obiettare se pene detentive di più lunga durata pronunciate senza condizionale potessero essere ridotte grazie alla trasformazione parziale in pene sottoposte a condizionale. Per pene di questo tipo sussiste tuttavia già oggi il correttivo della liberazione condizionale, che si propone di agevolare ulteriormente. Se si introducesse l'esecuzione condizionale di una parte della pena, non vi sarebbe la garanzia ch'essa sarebbe limitata a casi di tal genere; non si potrebbe più tener sotto controllo lo sviluppo del sistema vista la difficoltà, nel singolo caso, di accertare se il condannato abbia veramente bisogno di scontare una parte della pena. Ci si dovrebbe aspettare che pene detentive finora integralmente sottoposte al beneficio della condizionale verrebbero pronunciate soltanto con sospensione parziale dell'esecuzione della pena. L'intera utilità della sospensione condizionale si troverebbe così vanificata prestando d'altronde il fianco all'idea della rivalsa. L'argomento secondo cui l'ammissione della sospensione condizionale per pene detentive superiori ai 18 mesi sarebbe meglio sostenibile se introdotta di pari passo con il "*sursis partiel*" è inficiato da una norma prevista, appunto, nell'ambito dell'istituto della sospensione condizionale della pena. Nell'articolo 43 capoverso 1 secondo periodo, l'avamprogetto prevede infatti che il giudice, oltre alla pena detentiva condizionale, può pronunciare anche una pena pecuniaria (come detto questa possibilità esiste ovviamente anche qualora una persona incorra in più pene per uno o più atti compiuti nel senso di un concorso ideale o reale). Una combinazione della pena detentiva con quella pecuniaria nel senso di un elemento punitivo aggiuntivo è anzitutto concepita per i casi in cui sia dubbio se la pena sospesa condizionalmente basti come avvertimento. In questo caso, la condizionale può essere combinata con una sanzione d'effetto immediato. Questa possibilità dovrebbe inoltre contribuire ad attenuare lo scarto esistente tra una multa incisiva (con molte aliquote giornaliere) e la pena detentiva condizionale; dovrebbe inoltre indurre il giudice a concedere la condizionale in particolare per pene detentive della durata di 2-3 anni.

1.2.5 Commisurazione della pena

Ci si attiene fondamentalmente alla commisurazione della pena secondo il grado di colpevolezza. Il giudice riceve nondimeno istruzioni più precise riguardo alle modalità di commisurazione.

1.2.6 Misure

Le disposizioni in materia di misure sono state fondamentalmente rielaborate.

L'attuale sistema dualistico-surrogatorio dev'essere tuttavia mantenuto. Nella definizione dei presupposti, nonché nel disciplinamento e nell'esecuzione delle conseguenze giuridiche, va attribuita maggior attenzione ai principi legalitari. Dal canto loro, le misure ambulatoriali sono state estese.

1.3 Conseguenze del sistema di sanzioni proposto

Per quanto concerne la prassi futura in materia di sanzioni, il concretamento delle proposte della Commissione peritale avrà le seguenti conseguenze:

Nei casi in cui venivano finora pronunciate pene fino a 6 mesi di privazione della libertà, il giudice ha le seguenti possibilità di scelta:

- Esaminare dapprima se si sia in presenza di un caso di impunità (art. 54-58).
- In caso negativo, entrano in linea di conto la condanna condizionale (art. 36 segg.) e la pena pecuniaria fino a 180 aliquote giornaliere (art. 29 segg.). La pena pecuniaria ha la precedenza quando l'esazione sembra indicata. Invece della pena pecuniaria può essere ordinato un lavoro di utilità pubblica (art. 32 segg.) sempre che l'autore vi acconsenta.
- Subordinatamente alla pena pecuniaria e al lavoro di utilità pubblica, può essere ordinata una pena detentiva da 8 giorni fino a 6 mesi senza condizionale, qualora siano adempiute le condizioni particolari di cui all'articolo 41.

Nei casi in cui finora venivano pronunciate pene tra i 6 e i 12 mesi di privazione della libertà, il giudice avrà, secondo il nuovo sistema delle sanzioni, le seguenti possibilità:

- Esaminare dapprima se si sia in presenza di un caso di impunità (art. 54-58).
- In caso negativo, vengono in primo piano la pena pecuniaria di almeno 180 aliquote giornaliere (art. 29 segg.) e l'esecuzione condizionale della pena (art. 42 segg.), con la possibilità di cumulare le due pene.

- Subordinatamente all'esecuzione condizionale della pena vi è a disposizione la pronuncia di una pena detentiva da scontare qualora si debba presumere che il condannato commetta nuovi crimini o delitti (art. 40).

Nei casi in cui finora venivano pronunciate pene di oltre 12 mesi di privazione della libertà, il giudice avrà, secondo il nuovo sistema di sanzioni, le possibilità di scelta seguenti:

- Esaminare dapprima se si sia in presenza di un caso di impunità a tenore dell'articolo 57 (autore duramente colpito).
- In caso negativo, entra in linea di conto la sospensione condizionale della pena (art. 42 segg.).
- In subordine, entra in linea di conto la pena detentiva da scontare qualora la durata della pena sia di 3 o più anni ovvero - in caso di pene detentive fino a 3 anni - qualora si debba presumere che il condannato commetta nuovi crimini o delitti (art. 40/42).

Nei casi di cui all'articolo 46 può essere pronunciato il divieto di circolare, anche in collegamento con un'altra pena principale. In alcuni di questi casi è fatto obbligo al giudice di pronunciare il divieto.

2. Commento alle singole disposizioni

Titolo terzo: Delle pene e delle misure

Capo primo: Delle pene

1. Pena pecuniaria (art. 29-31)

Nel diritto penale principale, a differenza di quanto avviene nel diritto penale accessorio, la pena pecuniaria è attualmente troppo poco utilizzata dal punto di vista legislativo. Per quel che concerne l'importo delle multe, l'ammontare medio in caso di delitto, comminato secondo il CP con pena privativa della libertà o multa, è inferiore a 500 franchi (cfr. Stratenwerth, AT II § 5 n. 44).

Il campo d'applicazione della pena pecuniaria deve essere esteso sensibilmente poiché questa pena assume un ruolo di primo piano nella ricerca di alternative alle pene detentive di breve durata. La

pena pecuniaria deve comprendere i settori in cui oggi sono pronunciate pene privative della libertà sino a un anno.

Il sistema di calcolo della pena pecuniaria è quindi nuovo. L'importo deve essere fissato secondo il sistema delle aliquote giornaliere, che si è affermato in numerosi Paesi, segnatamente in diversi Stati scandinavi nonché in Germania e Austria, e che riscoteva le simpatie di Carl Stoos già alla fine del secolo scorso (cfr. Stratenwerth AT II § 5 n. 6 e progetto preliminare Schultz pag. 80). Anche la Francia permette in casi correzionali di pronunciare soltanto una pena pecuniaria sulla base di aliquote giornaliere. Secondo questo sistema, il numero delle aliquote giornaliere è fissato in un primo tempo secondo la colpa. In un secondo tempo, la determinazione dell'importo delle aliquote giornaliere avviene secondo la capacità economica. Si dovrà perciò tenere conto della nozione di "parità di sacrificio". Questo sistema può essere più efficace di quello tradizionale della somma di denaro, nel quale, per lo più, non si tiene sufficientemente conto della situazione personale ed economica.

Per quel che concerne le contravvenzioni, si impone un sistema semplificato riguardo al diritto accessorio e in particolare alla legge sulla circolazione stradale, dove le multe sono inflitte in massa: il sistema delle aliquote giornaliere implica un calcolo delle aliquote e sarebbe dunque troppo complicato per le contravvenzioni. Per questo gruppo di reati si deve perciò mantenere l'attuale sistema della somma di denaro, ma con un nuovo importo massimo di 10'000 franchi (cfr. motivazione nell'art. 107). È quindi possibile, nei casi di piccola delinquenza di massa, come per es. nella circolazione stradale, riscuotere direttamente multe disciplinari tariffate secondo il reato. Per evitare malintesi, le due varianti sono state designate differentemente. La pena pecuniaria secondo il sistema delle aliquote giornaliere è la sanzione per i crimini e i delitti. La multa è riservata alle contravvenzioni e il suo importo è limitato e calcolato secondo il sistema tradizionale.

Come nel diritto in vigore e nella maggior parte degli altri Paesi, la sospensione condizionale della pena non è prevista né per le pene pecuniarie né per le multe. La possibilità della condanna condizionale (art. 36 segg.) la rende superflua, a prescindere dal dispendio richiesto per la sua esecuzione qualora fossero pronunciate in massa pene pecuniarie e multe e, in seguito a reati commessi durante il periodo di prova, fosse revocata la condizionale.

Articolo 29 1. Pena pecuniaria/*Commisurazione*

Questa disposizione descrive il sistema delle aliquote giornaliere.

Il numero massimo possibile di aliquote giornaliere secondo il capoverso 1 (360) e l'articolo 31 indicano che la pena pecuniaria deve sostituire le pene detentive sino a un anno. L'articolo 31 prevede infatti, per la sostituzione della pena, una chiave di commutazione di 1:1. Il testo di legge non menziona un numero minimo di aliquote giornaliere. In teoria il minimo corrisponde a un'aliquote giornaliera. La prassi mostrerà da quale numero di aliquote giornaliere partiranno i tribunali nei casi di colpa lieve.

Il numero delle aliquote giornaliere è determinato dalla colpa e non dalle condizioni economiche.

Il capoverso 2 contiene la definizione dell'aliquote giornaliera. Quest'ultima corrisponde di regola al reddito netto che l'autore consegue mediamente in un giorno al momento della sentenza. La considerazione del reddito giornaliero medio tiene conto della persone che non hanno un reddito regolare.

L'importo minimo dell'aliquote giornaliera è fissato a due franchi per tener conto degli autori con reddito basso. L'importo massimo ammonta a 1'000 franchi, come già previsto nel progetto preliminare Schultz; possono quindi essere pronunciate pene pecuniarie sino a 360'000 franchi, mentre nel diritto vigente l'importo massimo ammonta soltanto a 40'000 franchi (art. 48 CP). Sono salve le deroghe previste nella Parte speciale e nel diritto accessorio. L'aumento illimitato della pena pecuniaria, previsto nel vigente articolo 48 numero 1 capoverso 2 CP per i casi in cui il delinquente abbia agito per fine di lucro, è stato abbandonato. La rinuncia a qualsiasi limitazione è infatti discutibile dal profilo legalitario; il prelevamento del lucro dovrà d'ora in poi avvenire mediante confisca.

Tenendo conto delle circostanze particolari nella situazione personale o economica dell'autore si può derogare alla regola secondo la quale l'aliquote giornaliera corrisponde al reddito netto giornaliero al momento della sentenza. Si tratta di circostanze che non si riflettono nel reddito netto o perlomeno non completamente. Per esempio, possono essere circostanze particolari nella situazione personale l'età (la vecchiaia), il (cattivo) stato di salute, il sostegno ad una persona vicina senza esserne obbligati dalla legge. Il riferimento alle circostanze particolari nella situazione economica dell'autore permette di prendere in considerazione il patrimonio nella determinazione

dell'aliquota giornaliera. La clausola "di regola" permette inoltre di tener conto, se del caso, del fatto che l'imputato, al momento della condanna, potrebbe avere un reddito più alto.

In relazione alla determinazione dell'aliquota giornaliera è stata prevista di proposito una normativa flessibile senza altre precisazioni. Il diritto comparato mostra che in altri Paesi la giurisprudenza ha qui elaborato soluzioni applicabili alle diverse situazioni prevedibili anche per i gruppi di autori apparentemente problematici, senza reddito o con reddito basso (casalinghe senza attività lucrativa, disoccupati, studenti). La prassi tedesca parte dal contributo di sostentamento che spetta alle casalinghe, dalle borse di studio nel caso di studenti (i redditi provenienti dal lavoro durante le vacanze o da attività accessorie possono essere presi in considerazione se sono stati effettivamente ottenuti), dagli assegni contro la disoccupazione nel caso di disoccupati (cfr. H.-H. Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 4a edizione, Berlino 1988, pag. 704). Infine, per evitare di svantaggiare le persone economicamente deboli, il presente avamprogetto crea un'alternativa supplementare sotto forma di lavoro di utilità pubblica (art. 32 segg.), secondo cui due ore di lavoro di utilità pubblica corrispondono a un'aliquota giornaliera della pena pecuniaria (cfr. art. 35 cpv. 2).

In sostanza, la soluzione proposta parte dal principio del cosiddetto reddito netto, tuttavia attenuato grazie alla possibilità di prendere in considerazione la situazione personale ed economica dell'autore.

L'ultimo periodo del capoverso 2 istituisce la base legale affinché le autorità incaricate del procedimento penale e i tribunali possano richiedere alle autorità fiscali informazioni sulla situazione economica della persona in causa.

Conformemente al capoverso 3, il numero e l'importo delle aliquote giornaliere sono fissati nella sentenza. Per "sentenza" si intende il dispositivo della sentenza.

Una norma del tipo di quella dell'articolo 48 numero 3 CP, secondo il quale la multa si estingue con la morte del condannato, è superflua, poiché già risulta dal carattere strettamente personale della sanzione.

Articolo 30 Esazione

La normativa proposta segue strettamente l'articolo 49 del Codice penale in vigore.

Conformemente al capoverso 1, il termine per il pagamento dovrebbe di regola corrispondere al numero delle aliquote giornaliere, affinché il condannato abbia la possibilità di riscattare l'importo della pena pecuniaria mediante i suoi redditi correnti. Per questo motivo, per il pagamento è previsto un termine da uno a dodici mesi.

La possibilità del pagamento rateale e della proroga è già presente nel diritto in vigore. I pagamenti rateali sono opportuni anche laddove l'alto numero di aliquote giornaliere comporti un termine di pagamento di lunga durata. Il condannato dovrebbe inoltre essere tenuto a versamenti rateali periodici per non tentarlo di utilizzare ad altri scopi gli importi del suo reddito riservati alla pena pecuniaria.

Il capoverso 2, secondo cui il condannato che non ha domicilio fisso nella Svizzera deve pagare immediatamente la pena pecuniaria o prestare garanzie, corrisponde al diritto in vigore (art. 49 n. 1 cpv. 1 secondo periodo CP).

La possibilità di riscattare la pena pecuniaria col lavoro libero, prevista dall'articolo 49 numero 1 capoverso 2 secondo periodo CP, non ha dato nessun risultato pratico di rilievo ed è dunque stata abolita. Si tratta di impedire il ripiegamento sul lavoro di utilità pubblica nei casi in cui le aliquote giornaliere siano elevate (altrimenti, ai sensi dell'art. 35 cpv. 2 un'aliquota giornaliera di una pena pecuniaria per es. di 800 franchi potrebbe essere compensata con due ore di lavoro di utilità pubblica).

Il capoverso 3, concernente l'esecuzione per debiti, corrisponde al diritto attuale (art. 49 n. 2 CP).

Il capoverso 4, oltre al condono della pena pecuniaria quando il condannato, senza colpa propria, si trova nell'impossibilità di pagarla, prevede come regola cogente la riduzione a posteriori dell'importo dell'aliquota giornaliera se le condizioni dell'autore si sono notevolmente deteriorate senza colpa propria, per es. a causa della perdita del posto di lavoro. Si è rinunciato alla possibilità, prevista nel diritto vigente, di escludere la commutazione nella sentenza, poiché in simili casi non dovrebbe essere pronunciata una pena pecuniaria.

Articolo 31 Commutazione

Come nel diritto vigente (art. 49 n. 3 cpv. 1 CP), il mancato pagamento della pena pecuniaria per colpa del condannato porta, ai sensi del capoverso 1, alla commutazione in pena detentiva. Dal testo risulta che in caso di versamento di una parte della pena pecuniaria si procederà alla commutazione soltanto per il rimanente. Questa possibilità di commutare la pena pecuniaria in pena detentiva è in sé deplorevole in quanto porta a pene detentive troppo brevi. D'altra parte però, grazie alla "strategia" dell'articolo 49 CP, la proporzione di pene commutate è oggi straordinariamente esigua. Questa proporzione dovrebbe aumentare in seguito all'estensione del campo d'applicazione della pena pecuniaria, ma non dovrebbe mai raggiungere il numero delle pene primitive della libertà di breve durata ed esecutive, pronunciate attualmente. In Germania la proporzione di pene pecuniarie commutate ammonta al 6 per cento.

Abbiamo già menzionato la chiave di commutazione (1:1). La durata massima della pena detentiva di sostituzione ammonta quindi a 360 giorni (nel diritto attuale solo 3 mesi).

Come il progetto preliminare Schultz, la giurisprudenza (DTF 105 IV 16) e l'articolo 10 capoversi 3 e 4 della legge federale sul diritto penale amministrativo (DPA), il capoverso 2 prevede espressamente che a commutazione avvenuta l'esecuzione può essere evitata in ogni tempo mediante il pagamento della pena pecuniaria.

Una regolamentazione relativa all'esecuzione delle pene commutate è superflua. Si applicano le disposizioni generali sull'esecuzione delle pene detentive (art. 76 segg.). La sospensione condizionale delle pene commutate, prevista nel diritto attuale (art. 49 n. 3 cpv. 3 ultimo periodo), è soppressa. Chi, per colpa propria, non ha pagato la pena pecuniaria non deve essere privilegiato con la concessione della sospensione condizionale.

2. Lavoro di utilità pubblica (art. 32-35 e 386)

In quanto sanzione, il lavoro di utilità pubblica assume sempre più importanza a livello internazionale. Si è dimostrato di facile esecuzione pratica. Segnatamente in Inghilterra si sono fatte esperienze soddisfacenti. Anche Canada, Australia, USA, Francia, Irlanda, Danimarca, Portogallo e Italia l'hanno introdotto nei loro sistemi di sanzioni, anche se a volte con campo d'applicazione esiguo. In Svizzera, l'introduzione del lavoro di utilità pubblica è stata chiesta in interventi par-

lamentari (segnatamente la mozione Longet del 21.3.1985) e in un'iniziativa del Cantone Basilea città dell'11 giugno 1987.

Il lavoro di utilità pubblica è una sanzione costruttiva dal punto di vista sociale che, contrariamente alla pena detentiva e pecuniaria, non mira soltanto alla repressione, ma rappresenta un esempio di effetto giuridico che ricerca nuove forme di regolazione dei conflitti, si appella alla responsabilità sociale dell'autore e gli richiede una prestazione positiva per la società. Il condannato potrà trovare maggior senso in una pena di questo tipo piuttosto che in altre sanzioni più discriminanti.

Va infine rilevato che l'attuale diritto penale minorile conosce già il lavoro di utilità pubblica come pena principale per i fanciulli e gli adolescenti (art. 87 cpv. 1 e art. 95 n. 1 cpv. 1 CP), e che in generale tale pena ha dato buoni risultati, sebbene nella legge non sia prevista né una limitazione temporale né una regola di commutazione in caso di mancata prestazione. Sulla base di una proposta del Canton Vaud del 2 dicembre 1988 e del complemento, effettuato in virtù dell'articolo 397^{bis} capoverso 4 CP, dell'ordinanza 3 sul Codice penale svizzero, dal mese di marzo 1990 vi è, nel diritto penale degli adulti, la possibilità per ogni Cantone di eseguire sotto forma di lavoro di utilità pubblica le pene detentive di breve durata (non superiori a 30 giorni). Fino ad ora circa un terzo dei Cantoni ha introdotto questo sistema a titolo sperimentale. Le esperienze fatte finora sono molto promettenti. Sino all'entrata in vigore della revisione della Parte generale, ulteriori esperienze potranno essere fatte.

Il lavoro di utilità pubblica non deve limitare la normale attività lucrativa del condannato. È concepito piuttosto come pena detentiva, che può essere prestata nel tempo libero, dopo la conclusione del lavoro o in un giorno libero (per es. il sabato). Ciò risulta evidente segnatamente dalla chiave di commutazione per i casi di mancata prestazione, secondo la quale due ore di lavoro di utilità pubblica corrispondono a un'aliquota giornaliera o a un giorno di pena detentiva. A prima vista questa relazione può sembrare favorevole al condannato che presta lavoro di utilità pubblica. Bisogna però obiettare che le pene detentive di breve durata sono eseguite molto spesso sotto forma di semiprigionia, dove il condannato ha anche la possibilità di lavorare durante il giorno e deve trascorrere in prigione soltanto la notte. Il lavoro di utilità pubblica rimane nondimeno una pena incisiva poiché corrisponde a un tempo di lavoro supplementare di 14 ore settimanali (7 x 2 ore). In sostanza l'autore deve sentirsi colpito dalla perdita di tempo libero, senza perdere tuttavia la sua libertà e quindi i contatti sociali con il suo ambiente.

Il lavoro di utilità pubblica deve sostituire le pene privative della libertà sino a sei mesi o, secondo il nuovo sistema, le pene pecuniarie sino a 180 aliquote giornaliere. Non entra in considerazione

per sostituire pene più gravi, poiché il numero di ore di lavoro sarebbe troppo elevato. Sarebbe poco ragionevole obbligare un condannato a prestare un lavoro di utilità pubblica di parecchie centinaia di ore. Nonostante si tratti di una pena autonoma, il lavoro di utilità pubblica è concepito come pena di sostituzione della pena pecuniaria. È un corollario delle comminatorie delle pene nella Parte speciale e nel diritto accessorio, dove anche in futuro saranno comminate pene detentive e pecuniarie nonché multe. Non sarebbe possibile introdurre in ogni norma della Parte speciale e del diritto accessorio tutte le sanzioni che entrano in linea di conto. Mediante il sistema previsto, il legislatore potrà evitare di dover menzionare il lavoro di utilità pubblica in queste disposizioni, poiché quest'ultimo sarà sempre applicabile qualora entri in linea di conto una pena pecuniaria sino a 180 aliquote giornaliere (per le contravvenzioni, una multa; cfr. art. 108).

Articolo 32 2. Lavoro di utilità pubblica/Contenuto

Il lavoro di utilità pubblica non è definito dettagliatamente. È chiaro che si tratta di lavori a favore dei bisognosi (invalidi, anziani, ecc.) o della collettività (per es. allestimento di un parco giochi, manutenzione di riserve naturali o di sentieri, rimozione dei danni causati da catastrofi naturali). Di regola deve trattarsi di lavori che non sarebbero prestati se dovessero essere rimunerati. Il lavoro di utilità pubblica è quindi una sanzione adatta anche in tempi di forte disoccupazione.

Per ordinare il lavoro di utilità pubblica, è necessario il consenso del condannato, come richiesto dal divieto del lavoro forzato in virtù dell'articolo 4 capoverso 2 CEDU o delle Convenzioni n. 29 e 105 dell'Organizzazione internazionale del Lavoro. Il consenso si riferisce alla sanzione in quanto tale e non al lavoro concreto che deve essere fornito. Se il condannato dà il suo consenso e dopo la sentenza rifiuta il lavoro, si applica l'articolo 35. Nella pratica si dovrà comunque tenere conto delle esperienze e delle capacità dell'interessato al momento dell'attribuzione del lavoro.

La durata minima del lavoro di utilità pubblica è fissata a 30 ore. L'onere amministrativo necessario per l'esecuzione di questa sanzione giustifica questa durata minima.

La durata massima è di 360 ore. Essa è alta rispetto all'estero, dove di regola ammonta a 240 ore. Questo fatto è tuttavia attenuato dall'articolo 34, secondo il quale se il condannato ha prestato convenientemente il suo lavoro, un terzo della pena gli è condonato.

In tutti i Paesi che prevedono il lavoro di utilità pubblica, quest'ultimo deve essere prestato gratuitamente.

Articolo 33 Esecuzione

A causa della durata massima relativamente lunga (360 ore) il termine entro il quale deve essere prestato il lavoro di utilità pubblica è fissato a 18 mesi. Si tratta di un termine massimo.

Articolo 34 Condono

La possibilità del condono della pena residua, dopo che ne sono stati scontati i due terzi, ricalca la liberazione condizionale nel senso ch'essa serve da stimolo al condannato. Attenua inoltre, come abbiamo già menzionato, le conseguenze della durata massima relativamente alta.

Articolo 35 Commutazione

Poiché è necessario il consenso dell'interessato, si può supporre che la percentuale di successo sia elevata; solo in pochi casi si imporrà quindi una commutazione.

Le pene sostitutive sono la pena pecuniaria e la pena detentiva; quest'ultima è presa in considerazione soltanto se le condizioni dell'articolo 41 concernenti le pene detentive brevi sono adempiute. Sebbene non lo si dica espressamente, è ovvio che in caso di prestazione di una parte del lavoro, soltanto la parte non prestata è commutata.

L'aliquota di conversione è strettamente legata alle pene da sostituire. Secondo la chiave di conversione prevista (2 ore di lavoro = 1 aliquota giornaliera di pena pecuniaria = 1 giorno di pena detentiva) il lavoro di utilità pubblica può sostituire soltanto le pene detentive non superiori a sei mesi. Se fosse stata applicata una chiave meno favorevole (per es. 6 ore come nel progetto preliminare Schultz), esso avrebbe potuto sostituire soltanto pene lievi (per es. con una chiave di conversione di 6 ore, la durata massima di 360 ore di lavoro equivarrebbe a 60 giorni di pena detentiva).

Per quel che concerne la competenza e le prescrizioni di procedura, come per la commutazione della pena pecuniaria in pena detentiva, è determinante la procedura penale del Cantone dove la causa è giudicata, che se necessario dovrà essere completata in modo adeguato.

Se il condannato, pur non allontanandosi dal lavoro, lo svolge in modo imperfetto, spetta alle autorità d'esecuzione decidere se il lavoro è considerato eseguito o no.

Articolo 386 Lavoro di utilità pubblica

L'articolo 386, nel Libro terzo, rappresenta la disposizione d'esecuzione necessaria per il lavoro di utilità pubblica. Come per le altre sanzioni, i Cantoni sono competenti in materia d'esecuzione. È inoltre prevista la possibilità di concludere accordi intercantonalni (concordati) nonché accordi con organizzazioni private. L'importanza pratica del lavoro di utilità pubblica dipenderà molto dal fatto che i Cantoni riescano o meno ad allestire gli strumenti necessari per l'esecuzione di questa sanzione.

Ci si può chiedere se sia necessario prevedere un trasferimento dell'esecuzione visto che il condannato a un lavoro di pubblica utilità può non abitare nel Cantone che ha emanato la sentenza o, durante l'esecuzione, può trasferirsi in un altro Cantone. A questo proposito, non vi è tuttavia la necessità di una normativa particolare. Bisogna ammettere che un trasferimento dell'esecuzione può avvenire in modo informale, come d'altronde avviene già nella pratica attuale in materia di patronato.

Per quel che concerne l'organizzazione, nelle prove pilota in corso attualmente i condannati che forniscono un lavoro di utilità pubblica firmano un contratto che disciplina i punti essenziali, tra cui il tipo di lavoro.

Il capoverso 4 autorizza il regresso contro i condannati che hanno causato un danno per colpa propria.

Il capoverso 5, secondo il quale il tempo massimo di lavoro determinato dalla legge può essere superato, si impone per evitare che sorgano difficoltà con le normative relative al tempo massimo di lavoro conformemente alla legge sul lavoro. Simili limitazioni non si applicano al lavoro di utilità pubblica.

3. Condanna condizionale (art. 36-39a)

La prevista istituzione della condanna condizionale si basa sulle seguenti riflessioni:

Visti gli sforzi per contenere al di sotto dei sei mesi le pene detentive di breve durata non sospese condizionalmente, queste ultime dovrebbero essere inflitte soltanto in via eccezionale. Se si parte dall'attuale prassi penale, non può sussistere nessun dubbio sul fatto che il giudice, nei reati minori, debba avere la possibilità di pronunciare una sanzione con la sospensione condizionale al posto di una pena pecuniaria (non sospesa condizionalmente) o di una prestazione di lavoro o, secondo le circostanze, di un divieto di circolare. Finora, questa funzione era assunta dalle pene privative della libertà condizionali fino a sei mesi. In Svizzera sono inflitte annualmente da 25'000 a 30'000 pene di questo genere. Sarebbe insensato e praticamente impossibile sostituirle tutte con pene da espiare. Bisogna anche pensare che la lotta contro le pene privative della libertà di breve durata si è rivolta esclusivamente contro le pene esecutive di questo tipo, mentre la condanna condizionale è stata considerata sin dall'inizio come uno degli strumenti più importanti per limitare in sé le pene di breve durata. Si potrebbe perciò pensare di abbassare la durata minima della pena detentiva al di sotto della soglia dei sei mesi in caso di condanna con sospensione condizionale, pur dovendo accettare che nei casi di revoca siano eseguite pene detentive di breve durata. Bisognerebbe temere che la prassi penale attuale, incentrata su pene condizionali di breve durata, non si troverebbe sostanzialmente modificata.

Al posto delle pene privative della libertà condizionali e di breve durata deve perciò subentrare la condanna condizionale, un'istituzione strettamente imparentata con la "probation" inglese, con l'avvertimento ("Verwarnung") del diritto tedesco con riserva di pena e con la "sospensione della decisione" prevista nel progetto preliminare Schultz (art. 59). Per un reato la cui pena oggettiva rimanesse al di sotto della soglia critica dei sei mesi, il giudice deve dunque poter pronunciare un verdetto di colpevolezza ed emettere una sanzione, sospesa con la condizionale, di cui determina l'ampiezza ma non il tipo. È perciò previsto che il giudice determini la pena in numero di unità, secondo la colpa dell'autore, e sospenda l'esecuzione (art. 36 cpv. 1). Questa possibilità deriva dalla "convertibilità" della pena pecuniaria, della prestazione di lavoro e della pena detentiva secondo criteri stabiliti. Un'aliquota giornaliera di pena pecuniaria corrisponde a due ore di lavoro di utilità pubblica e a un giorno di pena detentiva (cfr. art. 31 cpv. 1 nonché art. 35 cpv. 2, confermati dall'art. 36 cpv. 2). Possono quindi essere pronunciate 180 unità al massimo. Se pronuncia una condanna condizionale, il giudice non deve esprimersi sulla specie di pena. In caso di insuccesso del periodo di prova, il giudice che si occupa del nuovo reato revoca invece la condanna

condizionale e determina la specie di pena per questo nuovo reato; in seguito determina la pena per il reato precedente sulla base delle unità della condanna condizionale (cfr. art. 36 cpv. 2 e 39a cpv. 1). Vista la citata "convertibilità", ha la possibilità di combinare in modo opportuno le due pene, ossia di pronunciare una pena unica. In caso di insuccesso del periodo di prova, resta comunque aperta la possibilità di infliggere pene diverse per il primo e il secondo reato (per es. se per il secondo reato è pronunciato un divieto di circolare).

Esempi: qualcuno è condannato condizionalmente a dieci unità di pena con periodo di prova di due anni. Un anno dopo commette un reato per cui subisce una condanna pecuniaria di 30 aliquote giornaliere. Se vi è insuccesso del periodo di prova, sarebbe sensato commutare le dieci unità in 10 aliquote giornaliere di pena pecuniaria. Di conseguenza, egli dovrà pagare in totale una pena pecuniaria di 40 aliquote giornaliere. Se l'autore è dapprima condannato a dieci unità con un periodo di prova di due anni e a dieci anni di pena detentiva a causa di un reato durante il periodo di prova, in caso di insuccesso del periodo di prova le dieci unità saranno commutate in dieci giorni di pena detentiva.

Questo sistema evita lo schematismo che insorgerebbe se nella condanna condizionale si dovesse sempre determinare la specie di pena (pena detentiva di breve durata, eventualmente pena pecuniaria o lavoro di utilità pubblica). In caso di insuccesso del periodo di prova questa pena dovrebbe essere eseguita anche se non si adattasse a quella per la recidiva. Il nuovo reato potrebbe avere un'importanza completamente diversa rispetto ai possibili reati anteriori. Il giudice deve perciò avere la libertà di infliggere la sanzione che gli sembra più appropriata al momento della condanna. Tuttavia, una pena detentiva può essere inflitta soltanto se la durata, determinata secondo le regole della commisurazione della pena complessiva (cfr. i commenti agli art. 51 n. 1 cpv. 1), raggiunge il minimo di sei mesi o se, eccezionalmente, risultano adempiute le condizioni per pronunciare una pena detentiva di breve durata (secondo l'art. 41).

Articolo 36 3. Condanna condizionale/Condizioni

La condanna condizionale deve essere limitata alle sanzioni al di sotto della soglia dei sei mesi. Al di là di questo limite non vi è bisogno di una condanna condizionale, poiché in questo campo è possibile la sospensione condizionale della pena.

Conformemente al testo di legge, la condanna condizionale è possibile soltanto se l'esecuzione della pena non si impone. Vi potrebbero essere segnatamente tre circostanze in cui l'esecuzione

della pena può risultare indicata. In primo luogo i casi in cui già attualmente non è possibile pronunciare una pena condizionale a causa di prognosi negativa. Non si deve inoltre impedire che siano inflitte multe modeste o lavori di utilità pubblica non sospesi condizionalmente, per es. nel campo della legge sulla circolazione stradale o per taccheggio. L'intento è quello di ridurre quanto possibile le pene detentive da espiare, ma non di escludere le pene pecuniarie e il lavoro di utilità pubblica. Infine l'articolo 36 non è applicabile qualora le condizioni dell'articolo 41 relative a una pena detentiva di breve durata siano adempiute. Queste due disposizioni si escludono infatti a vicenda.

Poiché secondo il diritto in vigore la durata del periodo di prova per le contravvenzioni è di un anno, è parso sensato prolungarla qui a due anni.

Il capoverso 2 chiarisce a quali conseguenze porta un'unità di pena in caso d'insuccesso del periodo di prova.

Nel capoverso 3 si parla di "più reati". Ci si riferisce al concorso reale di reati. In questo ambito deve essere possibile infliggere, oltre alla condanna condizionale, una pena da scontare (esempio: qualcuno commette dapprima un reato contro il patrimonio e provoca più tardi un incidente stradale dovuto a eccesso di velocità. In questo caso dovrebbe essere possibile pronunciare una condanna condizionale per il reato contro il patrimonio e una pena pecunaria per l'infrazione contro la legge sulla circolazione stradale ai sensi dell'articolo 90 cpv. 2 LCStr.). In caso di concorso ideale di reati, si è voluto che il giudice scelga tra una pena da espiare e una pena detentiva condizionale, nella misura in cui non entri in considerazione una condanna condizionale.

Articolo 37 *Ordini particolari*

L'articolo 37 autorizza, durante il periodo di prova, a ordinare il patronato, l'assistenza ad opera di altri enti dell'aiuto sociale o l'assistenza medica, come pure a imporre al condannato norme di condotta.

L'avamprogetto distingue, e ciò vale anche per la sospensione condizionale della pena (art. 43), per l'esecuzione condizionale del divieto di circolare (art. 48) e per la liberazione condizionale (art. 87), tra ordini e norme di condotta. Questa differenziazione è stata scelta di proposito.

Gli ordini (patronato, assistenza ad opera di altri enti) sono offerte di aiuto con l'obiettivo di dare maggiore autonomia al condannato mediante consulenza e assistenza sociale. Per principio, l'interessato è libero di accettarli o meno. La non accettazione non ha nessuna conseguenza diretta. Questo vale segnatamente per il patronato; a differenza del diritto in vigore, il fatto di sottrarsi ostinatamente al patronato non porta alla revoca della sospensione condizionale della pena e della liberazione condizionale (a questo proposito e per ulteriori dettagli concernenti il patronato cfr. l'art. 38). Si tratta dunque di provvedimenti collaterali ordinati nel caso vi siano problemi sociali e di salute che possano far supporre un pericolo latente di delinquenza. Il giudice li prescriverà qualora ritenga che si debba dare al condannato la possibilità di far ricorso a un servizio di aiuto sociale. Per "assistenza ad opera di altri enti dell'aiuto sociale" si intendono per esempio l'assistenza agli alcolizzati o istituti specializzati che si occupano di tossicodipendenti. Il patronato spesso non può infatti occuparsi di tutti i bisogni che insorgono. La scelta dell'espressione "ordini" ha anzitutto un significato psicologico. L'interessato sarà maggiormente impressionato da un "ordine" deciso in una sentenza che non da una proposta informale. Con l'ordine formale si deve inoltre garantire che lo Stato si assuma i costi.

Le norme di condotta devono essere vincolanti, con possibilità di sanzione in caso di inosservanza. Il giudice può imporre norme di condotta qualora la loro osservanza gli sembri necessaria per il successo del periodo di prova. In altre parole, vi deve essere un pericolo evidente di reato e le norme di condotta devono apparire necessarie per prevenire il pericolo. Si pensi alle norme di condotta relative all'assistenza medica, all'attività professionale e alla permanenza. Si è tuttavia rinunciato a un'enumerazione per non restringere inutilmente la libertà di scelta del giudice. Nonostante l'importanza di simili norme di condotta per il successo del periodo di prova, la loro inosservanza, a differenza del diritto in vigore, non deve, in nessuno dei casi succitati, valere come caso d'insuccesso del periodo di prova e portare alla revoca della condanna condizionale o della sospensione condizionale della pena, della sospensione condizionale del divieto di circolare oppure al ricollocamento). Al contrario, per il caso d'infrazione è prevista la comminatoria delle conseguenze penali di cui all'articolo 292 CP. È evidente che l'inosservanza delle norme di condotta è importante in caso di recidiva e avrà un influsso aggravante.

La differenziazione citata ha come conseguenza che per esempio l'assistenza medica può essere disposta sia mediante ordine sia mediante norma di condotta, secondo la sua importanza per impedire la recidiva.

La possibilità di modificare o sopprimere successivamente le norme di condotta è prevista come nel diritto in vigore (per la sospensione condizionale della pena, art. 41 n. 2 cvp. 2 secondo pe-

riodo CP). Essa è importante in quanto la sospensione condizionale della pena, secondo l'avam-progetto, può essere concessa per pene detentive sino a tre anni (cfr. art. 42).

Spetta all'autorità d'esecuzione e non al patronato, che non deve fornire informazioni di polizia, provvedere affinché sia esercitato un controllo sull'osservanza delle norme di condotta.

A differenza delle altre norme di condotta, l'obbligo di riparare il danno è previsto in vista del risarcimento e non di un intento di prevenzione speciale. Per questo motivo, questa norma di condotta è riportata in un capoverso speciale. In caso di mancato pagamento interviene la procedura d'esecuzione forzata. Un rinvio all'articolo 292 CP è quindi inutile.

Articolo 38/379 Patronato

Il giudice può, mediante "ordini particolari", prevedere il patronato durante il periodo di prova conformemente agli articoli 37 cpv. 1, 39a cpv. 2, 43 cpv. 2, 48 cpv. 2, 65 cpv. 3, 67 cpv. 1, 68 cpv. 4 e 87 cpv. 1.

I compiti del patronato, nonché certi diritti e doveri degli operatori del patronato, sono disciplinati dall'articolo 38.

Sulla base del progetto preliminare Schultz e delle proposte fatte da specialisti del patronato in occasione di un'indagine conoscitiva, contrariamente al diritto in vigore devono essere assegnati al patronato esclusivamente compiti di assistenza e nessun compito di sorveglianza (sotto forma di sorveglianza delle norme di condotta e della comunicazione delle recidive). Se il patronato assumesse funzioni di polizia, da questi compiti contraddittori risulterebbe un conflitto di ruoli che danneggerebbe gravemente la relazione di fiducia con il protetto e metterebbe quindi in discussione anche l'efficacia del patronato. Si è già tenuto conto indirettamente di questa richiesta nel senso che l'inosservanza delle norme di condotta e il fatto di sottrarsi al patronato, contrariamente al diritto in vigore, non costituiscono più un motivo di revoca per la condanna condizionale o la sospensione condizionale della pena.

Visto che il patronato dev'essere inteso esclusivamente come offerta di aiuto per facilitare il successo del periodo di prova alla persona interessata, nel testo tedesco l'espressione "Schutzaufsicht" (che include l'idea di "sorveglianza") è stata sostituita con "Bewährungshilfe", ripresa dal diritto tedesco; in francese l'espressione "patronage" è stata sostituita con "assistance de probation".

Secondo l'articolo 38 capoverso 1 il patronato deve prestare e procurare l'assistenza sociale e tecnica necessaria. Accanto al sostegno nella ricerca di un alloggio e di un lavoro, la consulenza personale deve essere al primo posto. L'intervento dell'assistenza tecnica è importante soprattutto per le prestazioni che il patronato non può procurare (per es. consulenza medica o assistenza agli alcolizzati).

Dal capoverso 2, secondo il quale i collaboratori del patronato sono tenuti al segreto conformemente all'articolo 320 CP, risulta che il patronato ha compiti di assistenza e non è un organo di polizia che coopera con la giustizia penale. Tuttavia, la rivelazione di informazioni che l'operatore sociale ha ricevuto sulla base della sua relazione di fiducia con l'assistito non è inammissibile. In caso di recidiva, può essere senz'altro nell'interesse della persona in causa che il patronato orienti il tribunale per esempio in merito ai retroscena del reato, alla scarsa intelligenza dell'autore, alla sua cooperazione con il patronato e ai successi dell'assistenza. Gli organi del patronato sono perciò autorizzati, nell'interesse del condannato, a comunicare alle autorità della giustizia penale informazioni relative alla sua situazione personale. Si tratta di informazioni che sottostanno all'obbligo del segreto, ma che possono impedire che l'interessato subisca conseguenze giuridiche inadeguate.

Il capoverso 3 prevede un'altra eccezione all'obbligo del segreto, prescrivendo che si deve fare rapporto all'autorità che ha ordinato il patronato qualora il patronato sia inattuabile e non più necessario. Questa disposizione è stata inserita in considerazione dei casi di recidiva. Il giudice che pronuncia una recidiva ha interesse a sapere se vi è stato un patronato. Questa comunicazione permette inoltre al patronato di chiudere la pratica e di restituire al giudice il mandato. In questo caso si tratta di una semplice informazione formale e non di una notificazione dei dettagli, che possono essere trasmessi soltanto nel quadro del capoverso 2.

L'articolo 379, nel Libro terzo, determina la competenza per l'organizzazione del patronato. La struttura del patronato deve inoltre permettere, nel caso particolare, un aiuto il più razionale e continuato possibile.

Nel capoverso 1 è ripresa la normativa in vigore dell'articolo 379 numero 1 capoverso 1 CP, con modificazioni di tipo redazionale.

L'articolo 379 capoverso 2 sostituisce il numero 1 capoverso 2 e il numero 2 capoversi 1 e 2 della norma in vigore. Intende promuovere il principio dell'assistenza permanente (per la fase del carcere preventivo, dell'esecuzione della pena o di misure nonché del periodo di prova). L'articolo 379 disciplina soltanto l'organizzazione del patronato ordinato dal giudice per il periodo di prova. La formulazione scelta dovrebbe tuttavia permettere l'assistenza permanente. Si è perciò previsto che l'assistenza avvenga di regola mediante il Cantone nel quale l'assistito ha il domicilio (e non quindi il Cantone nel quale è stata emessa la sentenza). La formulazione "di regola" ricopre la maggior parte dei casi. Il condannato condizionalmente ha di regola un domicilio fisso, e il patronato può senz'altro essere assunto dal Cantone di domicilio. In caso di liberazione condizionale, invece, questa soluzione vale solo per una parte degli interessati. La situazione è comunque difficile rispetto agli stranieri. Nei casi in cui il principio del luogo di domicilio non entra in linea di conto, all'assistenza dovrebbe provvedere il Cantone che può meglio assumersi il compito (concretamente, di regola, il Cantone dove l'interessato soggiorna immediatamente dopo la liberazione).

Altre prescrizioni di dettaglio sono superflue in questa disposizione. Segnatamente l'articolo 379 numero 2 capoverso 3 del CP in vigore deve essere abrogato. Infatti, secondo l'articolo 45 della Costituzione federale nessun cittadino svizzero può essere espulso da un Cantone.

Articolo 39 Successo del periodo di prova

L'espressione "la condanna si ha per non avvenuta" deriva dall'articolo 39 numero 4 del progetto del Consiglio federale relativo al Codice penale secondo il messaggio del 23 luglio 1918. Allora era stata impiegata in relazione alla condanna condizionale (sospensione condizionale della pena) nel caso di pene privative della libertà.

Secondo l'articolo 362 capoverso 2, la condanna condizionale è eliminata d'ufficio dal casellario giudiziale due anni dopo la scadenza del periodo di prova, se il condannato supera con successo il periodo di prova (cfr. commento agli art. 362 e 363).

Articolo 39a Insuccesso del periodo di prova

Per le condizioni di revoca in virtù del capoverso 1 è prevista la stessa normativa della sospensione condizionale della pena (art. 44a) e della liberazione condizionale (art. 88a). In questi casi,

contrariamente al diritto in vigore, non è sufficiente commettere un delitto o persino una semplice contravvenzione (intenzionale) per provocare una revoca, ma deve essere commesso un reato che, in connessione con quello precedente, lascia intravedere che il condannato commetterà verosimilmente altri reati. Questo significa che:

- La revoca richiede una prognosi chiaramente negativa (cfr. a questo proposito le spiegazioni dell'art. 42). In caso di dubbio, rimane l'ammonizione e la possibilità di prorogare il periodo di prova in virtù del capoverso 2 in connessione con la sanzione inflitta a causa del nuovo reato.
- La prognosi negativa deve essere in relazione con il reato precedente. Una revoca deve aver luogo soltanto per i reati che indicano che vi è una connessione con il reato precedente e che la prognosi positiva di allora non può più essere mantenuta. Tutto ciò dovrebbe essere il vero motivo per la revoca e non il nuovo reato in sé (Stratenwerth AT II § 4 n. 106). In altri termini: successo del periodo di prova in seguito alla prima condanna non significa successo per eccellenza a tutti i livelli, bensì successo del periodo di prova in relazione al tipo di delinquenza in seguito alla quale è avvenuta la condanna. Per esempio, se qualcuno è condannato a una pena detentiva condizionale per un delitto sessuale e durante il periodo di prova commette, indipendentemente dal reato precedente, un'infrazione in materia di stupefacenti, quest'ultima non dovrebbe costituire un motivo di revoca della pena anteriore che non aveva a che fare con la droga, ma soltanto con la sessualità. Queste riflessioni riguardano unicamente la questione della revoca e non della punizione per il nuovo reato, che interviene in ogni caso.
- Come già menzionato, altri motivi di revoca non vengono ammessi (inosservanza delle norme di condotta, tradimento della fiducia e circostanza per cui il condannato si sottrae ostinatamente al patronato).

Se per ambedue i reati è inflitta una pena dello stessa specie, la commisurazione si effettua secondo le norme relative alla commisurazione della pena complessiva in virtù dell'articolo 51.

Il capoverso 2 riproduce la normativa della sospensione condizionale della pena (art. 41 n. 2 cpv. 3 CP). La norma secondo la quale la proroga del periodo di prova decorre dal giorno in cui è stata ordinata se avviene posteriormente al periodo di prova corrisponde alla prassi corrente (cfr. DTF 110 IV 5).

Anche la regola della competenza ai sensi del capoverso 3 corrisponde alla normativa attuale in caso di sospensione condizionale della pena (art. 41 n. 3 cpv. 3 CP).

Conformemente al progetto preliminare Schultz, il termine per la revoca è stato ridotto da cinque anni, ai sensi del diritto in vigore relativo alla sospensione condizionale della pena (art. 41 n. 3 cpv. 5 CP), a due anni dopo la scadenza del periodo di prova.

4. Pena detentiva (art. 40-41)

Articolo 40 4. Pena detentiva/In generale

Come già proposto nel progetto preliminare Schultz, occorre rinunciare alla distinzione tra pena di reclusione e pena di detenzione e passare alla pena detentiva unica.

Come già menzionato nell'introduzione (cfr. B.1.1 ultimo capoverso), in relazione alla durata minima della pena detentiva bisogna tener conto dei dubbi espressi anche nel progetto preliminare Schultz in merito a brevi pene privative della libertà, pronunciate senza beneficio della condizionale. Queste ultime, che in fin dei conti sono primitive, discriminatorie e di dubbia efficacia, devono essere quanto possibile abbandonate. Come ha proposto Schultz, la durata minima della pena detentiva deve perciò ammontare a sei mesi. Non ne dovrebbero risultare difficoltà anche se la pratica svizzera odierna è proprio quella di pronunciare pene privative della libertà di breve durata. Da una parte, per il settore in cui attualmente sono pronunciate pene pecuniarie e pene detentive non superiori a sei mesi sono previste numerose alternative (condanna condizionale, pene pecuniarie secondo il sistema delle aliquote giornaliere, lavoro di utilità pubblica, eventualmente divieto di circolare). D'altra parte, la durata minima di sei mesi per la pena detentiva si applicherà soltanto come regola generale. In due casi sono previste eccezioni: nella commutazione delle pene pecuniarie e del lavoro di utilità pubblica in pena detentiva ai sensi degli articoli 31 e 35 nonché nel quadro delle condizioni particolari dell'articolo 41 concernente la pena detentiva di breve durata.

Per questioni di principio, il progetto preliminare Schultz si schiera incondizionatamente in favore di una durata massima della pena detentiva limitata nel tempo. In considerazione della problematica delle pene detentive di lunga durata, parecchi motivi depongono a favore di questa soluzione: già dopo pochi anni d'espiazione, gli sforzi di reintegrazione appaiono sempre meno sensati e prevalgono per lo più le conseguenze nocive. L'avamprogetto ha inoltre previsto nell'articolo 68 la possibilità d'internamento dei delinquenti altamente pericolosi e con gravi turbe della personalità, misura che nei casi estremi autorizza la pena detentiva a vita e permette l'internamento dopo l'espiazione della pena detentiva. Non bisogna tuttavia procedere ad alcuna modifica dello

statu quo e, per motivi psicologici, per i reati di estrema gravità occorre ancora comminare la pena detentiva a vita. La problematica non deve essere comunque sopravvalutata. Rispetto alle varianti che vogliono rinunciare alla pena detentiva a vita, questa soluzione non dovrebbe in pratica portare a conseguenze molto diverse, in quanto la pena detentiva a vita può essere pronunciata soltanto nei casi in cui la legge la preveda espressamente (per il momento art. 112, art. 185 n. 3 e art. 266 n. 2 cpv. 2 CP); simili pene sono quindi pronunciate solo raramente. Inoltre, a causa della possibilità della liberazione condizionale, è in realtà raro che un "detenuto a vita" sconti la pena per più di 20 anni. Del resto, l'avamprogetto, partendo dall'idea che le pene detentive di lunga durata siano particolarmente problematiche dal punto di vista della reintegrazione, prevede di concedere in via d'eccezione la liberazione condizionale già dopo l'esecuzione di metà della pena (cfr. art. 86).

Articolo 41 Pena detentiva di breve durata

Vi possono essere casi in cui le alternative proposte, segnatamente pena pecuniaria e lavoro di pubblica utilità, non possono essere prese in considerazione, poiché di fatto inattuabili. Si veda il caso del turista che, colto in flagrante o bloccato alla frontiera al momento della partenza, non sia in grado di pagare subito una pena pecuniaria (o multa) o di fornire una garanzia, ai sensi dell'articolo 30 capoverso 2, e abbia l'intenzione di abbandonare il più presto possibile la Svizzera. In fin dei conti, l'11 per cento delle persone condannate in Svizzera abita pur sempre all'estero. Si pensi anche al caso degli "hooligans" che vengono in Svizzera con l'obiettivo primario di compiere vandalismi, e sembra escluso ch'essi possano fornire un lavoro di utilità pubblica (per es. perché lo rifiuterebbero, non ne sono idonei o vogliono partire il più presto possibile) oppure pagare una pena pecuniaria (per es. perché totalmente privi di mezzi e non escutibili in patria).

Per questo motivo l'avamprogetto non si pronuncia in favore di un'esclusione categorica delle pene detentive inferiori ai sei mesi, ma per una clausola d'eccezione formulata in modo restrittivo. Il giudice deve poter pronunciare un pena detentiva, da scontare, da 8 giorni fino a 6 mesi (soltanto) se motivi di diritto o di fatto inerenti alla persona del condannato escludano l'infilzazione o l'esecuzione di un'altra pena, segnatamente perché il condannato rifiuta un lavoro di utilità pubblica, non presterebbe un lavoro di tal tipo né pagherebbe una pena pecuniaria. I motivi di diritto escludono l'infilzazione o l'esecuzione di un'altra pena corrispondente alla colpevolezza se le condizioni della condanna condizionale non siano adempiute e l'interessato rifiuti un lavoro di utilità pubblica ovvero se l'esecuzione della sentenza (condanna a un lavoro di utilità pubblica o a una pena pecuniaria) nei confronti di una persona che intende partire all'estero non sia possibile nel Paese estero

di destinazione. I motivi di fatto possono escludere l'inflizione o l'esecuzione di un'altra pena corrispondente alla colpevolezza se per esempio il condannato molto probabilmente si sottrarrà con la fuga all'esecuzione della sanzione o non seguirà gli ordini delle autorità (per es. per quanto concerne l'inizio del lavoro di utilità pubblica o il termine di consegna del reddito pignorato) ovvero qualora una pena pecuniaria non possa essere inflitta per mancanza di reddito e di patrimonio o perché non potrà essere verosimilmente riscossa. Sulla scorta dei suddetti motivi, una pena detentiva di breve durata e senza condizionale potrebbe essere inflitta anche in caso di sentenze contumaciali.

L'articolo 41 è formulato come disposizione potestativa per attenuare l'iniquo svantaggio delle persone socialmente deboli, per esempio una madre che allevi da sola i figli, che viva al di sotto del minimo vitale e che in seguito al doppio compito di lavoratrice e di educatrice abbia difficoltà a trovare il tempo per prestare un lavoro di pubblica utilità.

I succitati motivi di diritto e di fatto devono essere propri alla persona dell'autore. È quindi escluso che una persona sia per esempio condannata a una pena detentiva di breve durata solo perché le autorità d'esecuzione cantonali non dispongono di sufficienti possibilità di lavoro di utilità pubblica a causa di carenze organizzative. Le pene detentive di breve durata sono quindi concepite per i casi nei quali è certo fin dall'inizio che il condannato non presterebbe lavoro o non pagherebbe entro il termine una pena pecuniaria.

5. Sospensione condizionale della pena (art. 42-44a)

Articolo 42 5.Sospensione condizionale della pena/Concessione

Dapprima ricordiamo ancora una volta che l'avamprogetto prevede tre altre istituzioni affini con modalità uguali o simili, ossia la condanna condizionale (art. 36 segg.), il divieto condizionale di circolare (art. 48) e la liberazione condizionale (art. 86 segg.).

L'estensione della sospensione condizionale della pena alle pene detentive non superiori a tre anni è già stata motivata.

Il diritto in vigore subordina la sospensione condizionale della pena a una prognosi favorevole. Nella prassi però si ammette normalmente che vi sia prognosi favorevole quando non ne esista una negativa. Il testo di legge deve quindi essere adeguato alla prassi. Anche l'analisi delle prognosi

mostra che, in un gran numero di casi, non è possibile fare previsioni abbastanza sicure (cfr. Stratenwerth AT II § 4 n. 54). Molto spesso, la condotta futura è incerta. D'altra parte, l'alta percentuale di successi nella sospensione condizionale della pena attesta che è giusto rifiutarla soltanto qualora la prognosi sia chiaramente sfavorevole, ossia qualora vi sia da presumere che il condannato commetterà altri crimini o delitti.

Come nel diritto attuale, la disposizione è elaborata come disposizione potestativa, che lascia al giudice stesso un margine di apprezzamento in caso di prognosi non sfavorevole. Si intendono così escludere possibili calcolazioni e ovviare alle tendenze abusive di speculare sul fatto che, in caso di una prima condanna a una pena detentiva, si possa praticamente sempre contare su una pena detentiva condizionale.

Il capoverso 2 si rifà al diritto in vigore, secondo il quale la sospensione condizionale della pena non può essere accordata se, nei cinque anni precedenti il reato commesso, il condannato ha scontato una pena di reclusione o di detenzione superiore a tre mesi per un crimine o un delitto intenzionale (art. 41 n. 1 cpv. 2 CP). Questa prescrizione è troppo schematica e può portare a ingiustizie. Segnatamente, secondo il diritto attuale, chi ha scontato una pena per un lungo periodo non ha nessuna possibilità di ottenere la sospensione condizionale della pena, anche se il reato commesso nei cinque anni successivi alla sua liberazione è di lieve entità. Per questo motivo il minimo richiesto della pena già scontata è stato aumentato a sei mesi ed è stata lasciata aperta la possibilità di concedere la sospensione condizionale in presenza di circostanze particolarmente favorevoli.

Si è rinunciato alla condizione del diritto attuale secondo la quale il condannato deve aver risarcito, per quanto si potesse pretendere da lui, il danno stabilito giudizialmente o mediante transazione. Nella prassi questa condizione è quasi priva di significato. La richiesta di risarcimento della vittima non deve essere considerata nel quadro delle condizioni per la concessione della sospensione condizionale della pena, ma esclusivamente nel quadro delle norme di condotta.

La rinuncia a introdurre il "sursis partiel" è già stata menzionata e motivata nell'introduzione.

Articolo 43 Condizioni

La durata massima del periodo di prova è stata ridotta, rispetto al diritto vigente, da cinque a due anni. L'esperienza mostra che le recidive avvengono di regola poco tempo dopo l'inflizione di una

pena condizionale. Una durata superiore ai tre anni è quindi inutile. Chi può controllarsi per tre anni riesce di regola a farlo anche nei due anni seguenti.

Nel capoverso 1 secondo periodo, l'avamprogetto prevede la possibilità che si pronunci, oltre alla pena detentiva condizionale, una pena pecuniaria; nell'ambito della sospensione condizionale della pena, il legislatore si trova infatti davanti a un dilemma: da una parte la sospensione condizionale della pena ha l'evidente vantaggio di risparmiare al condannato l'esperienza dell'esecuzione della pena. È incontestato che in questo modo si aumentano le possibilità di reinserimento sociale; d'altra parte, però, la condanna a una pena detentiva con sospensione condizionale è spesso percepita, dagli interessati nonché dal pubblico mal informato, come una specie di assoluzione. Possono sorgere anche problemi di ponderazione nel caso di multe incisive. Può succedere che un imputato spera di non essere condannato a una pena pecuniaria, ma a una pena detentiva con sospensione condizionale, in sé più grave, ma meno incisiva in caso di successo del periodo di prova. Per questo motivo, come menzionato nell'introduzione, si è prevista la possibilità di pronunciare, oltre alla pena detentiva, anche una pena pecuniaria; nel diritto attuale una simile possibilità è prevista ogni volta che, in seguito a un reato, è comminata una pena privativa della libertà o una multa. La Commissione peritale si è chiesta tuttavia se non ne sarebbe risultata una doppia repressione e se non sarebbe quindi stato necessario prevedere una norma secondo la quale, in caso di condanna supplementare a una pena pecuniaria, la pena detentiva dovrebbe essere ridotta in modo corrispondente. La risposta è stata negativa. Se il giudice combina pene detentive con pene pecuniarie, nel determinare la durata della pena detentiva e il numero di aliquote giornaliere deve fare in modo che la combinazione delle pene inflitte corrisponda alla colpa. Pene detentive e pene pecuniarie non possono superare insieme la misura della pena corrispondente alla colpa (cfr. Stratenwerth AT II § 5 n. 24). Non è tuttavia necessario codificarlo.

Il capoverso 2 rinvia agli articoli 37 e 38. Come nel caso della condanna condizionale è possibile prevedere un patronato, impartire determinati ordini, imporre norme di condotta e obbligare al risarcimento dei danni.

Articolo 44 Successo del periodo di prova

Nessuna osservazione.

Articolo 44a Insuccesso del periodo di prova

Come la condanna condizionale (art. 39a), la sospensione condizionale della pena può essere revocata soltanto se, durante il periodo di prova, un crimine o un delitto in connessione con il precedente reato lasci intravedere che il recidivo commetterà presumibilmente altri reati. Se, durante il periodo di prova, l'autore commette un reato di una specie completamente diversa, non vi sarà revoca. Anche l'inosservanza delle norme di condotta e il fatto di sottrarsi al patronato non sono motivi di revoca in caso di sospensione condizionale della pena (cfr. a questo proposito le spiegazioni degli articoli 37-39a).

In caso di esecuzione di una pena detentiva condizionale sono applicabili le norme dell'articolo 51 sulla commisurazione della pena complessiva qualora concorrono pene detentive esecutive poiché la privazione della libertà iniziale e la nuova pena detentiva sono state dichiarate esecutive. Il cumulo delle due pene produrrebbe un aggravamento che occorre invece attenuare mediante la prevista pena complessiva. Se il giudice vuole far eseguire la prima pena e pronunciare condizionalmente la seconda, non è pronunciata nessuna pena complessiva. Lo stesso vale nel caso inverso, qualora l'autore, senza revoca, sia condannato a una pena detentiva esecutiva soltanto a causa del secondo reato. Se in seguito, durante il periodo di prova, l'interessato viene condannato a una pena detentiva, da scontare, a causa di un terzo reato e solo allora è revocata la sospensione condizionale della prima pena, è applicabile nuovamente la norma della pena complessiva.

Se il giudice rinuncia alla revoca, è prevista la stessa norma del diritto in vigore (ammonizione, proroga del periodo di prova, ordini particolari).

6. Divieto di circolare (art. 45-48)

Con il divieto di circolare viene introdotta una nuova pena principale, come proposto dal progetto preliminare Schultz (art. 38 segg.). Questa pena corrisponde all'attuale revoca della licenza di condurre a titolo d'avvertimento, conformemente all'articolo 16 capoversi 2 e 3 LCStr., che può essere pronunciata in seguito a violazione delle norme della circolazione stradale e mira a migliorare il conducente e prevenire le recidive. Il divieto penale di circolare rappresenta, combinato o no con un'altra pena principale, un'estensione sensata del ventaglio di sanzioni in un campo d'applicazione limitato, ossia nel campo delle contravvenzioni della circolazione stradale.

La revoca della licenza di condurre è attualmente di competenza delle autorità amministrative cantonali. Il giudice penale deve essere competente in materia di revoca a titolo d'avvertimento. La

revoca a titolo di misura di sicurezza (in virtù dell'art. 16 cpv. 1 e art. 17 cpv. 2 LCStr.) deve essere ordinata dalle autorità amministrative, qualora il conducente non sia idoneo a guidare un veicolo a motore per motivi medici o caratteriali, a causa di alcolismo o per altra forma di tossicomania.

Diversi motivi depongono a favore di questa soluzione.

La revoca della licenza di condurre ha il carattere di una pena ed è recepita così anche dagli interessati. La paura di perdere la licenza è più forte e sembra essere più efficace di una pena tradizionale. La giurisprudenza del Tribunale federale riconosce questo carattere penale. Quale condizione per la revoca della licenza di condurre, essa richiede, come per la pena, una colpa e applica i principi validi per la commisurazione della pena.

Il carattere penale della revoca della licenza di condurre è un argomento sufficiente per attribuirne la competenza al giudice, garantendo così una procedura legalitaria irrepreensibile. Questo vale anche qualora il divieto di circolare sia pronunciato in una sentenza provvisoria (decreto penale o ordinanza penale). L'interessato, mediante reclamo ha sempre la possibilità di esigere che la condanna venga pronunciata in una procedura ordinaria. Inoltre, in seguito alla decisione della Corte europea dei diritti dell'uomo in merito al caso Belilos, del 29 aprile 1988, è probabile che la normativa attuale della revoca della licenza di condurre venga dichiarata incompatibile con l'articolo 6 numero 1 CEDU dalla Corte di giustizia europea di Strasburgo. In ogni caso, visto che il divieto di circolare rappresenta un'ingerenza considerevole nella sfera personale del cittadino, il suo inserimento nel sistema delle sanzioni penali offre tutte le garanzie procedurali richieste dall'articolo 6 CEDU e dalla giurisprudenza del Tribunale federale relativa all'articolo 4 della Costituzione federale.

Questa nuova sanzione implica un esiguo onere supplementare per i tribunali. Il giudice competente per revocare la licenza di condurre deve già attualmente indagare sulla fattispecie e apprezzarla dal punto di vista del diritto penale. D'altra parte, tale sanzione elimina il doppione della procedura attuale, incomprensibile per il cittadino che lo vive come una doppia punizione. Si impedisce inoltre che la sanzione di diritto amministrativo sia pronunciata troppo tempo dopo la conclusione del processo penale e che le decisioni penali e amministrative possano contraddirsi.

Con l'applicazione del divieto di circolare si svilupperà una prassi unitaria, sia all'interno dei singoli Cantoni grazie al controllo mediante il pubblico ministero, sia a livello federale con la giurisprudenza del Tribunale federale. A questo proposito si noti che già oggi diversi Cantoni dispon-

gono di direttive per la repressione delle infrazioni alla circolazione stradale; a livello svizzero la Società svizzera di diritto penale si è occupata di questo problema. Non dovrebbe quindi subentrare un deterioramento della situazione attuale, tanto più che attualmente, nonostante le direttive emanate dalla Commissione intercantonale per la circolazione stradale, la prassi delle autorità amministrative relativa alla revoca a titolo d'avvertimento non è così unitaria come a volte si pretende. Essa può anzi variare considerevolmente da un Cantone all'altro, perlomeno laddove non vi sono controlli giudiziari da parte di un tribunale superiore e la decisione dipende dall'apprezzamento delle autorità amministrative (come è il caso in particolare per la durata della revoca della licenza di condurre).

Articolo 45 6. Divieto di circolare/Contenuto

L'articolo 45 descrive in che cosa consiste il divieto di circolare. La durata massima ammonta a cinque anni, come in Francia. La formulazione scelta comprende tutti i veicoli che l'uomo può mettere in movimento sulla pubblica via, dal veicolo a motore, passando per la bicicletta, fino al veicolo a trazione equina e al battello a motore.

Occorre respingere un'estensione del campo d'applicazione del divieto di circolare che vada al di là delle infrazioni sulla pubblica via (come è per es. possibile in Francia). Proprio il divieto di circolare, che ricorda la legge del taglione, deve essere in relazione diretta con il comportamento passibile di pena, altrimenti non sarebbe né capito né accettato dal condannato. Non avrebbe per esempio nessun senso punire un taccheggio grave con un divieto di circolare. Sarebbe difficile, per il giudice, motivare l'inflizione di questa sanzione piuttosto di un'altra. Inoltre, in nessuna altra pena il grado di incidenza soggettiva è così diverso da caso a caso. L'apprezzamento del giudice e quindi il pericolo di decisioni arbitrarie sarebbero straordinariamente grandi. Esperienze fatte in Francia hanno mostrato che i giudici pronunciano raramente un divieto di circolare, manifestamente poiché spesso manca il nesso fattuale. Anche un'estensione del campo d'applicazione del divieto limitata ai reati patrimoniali legati alle spese di un veicolo a motore sarebbe difficilmente realizzabile per mancanza di criteri di delimitazione precisi.

La limitazione del campo di applicazione alle infrazioni sulla pubblica via è dunque giustificata visto che, in alternativa alla pena detentiva di breve durata, vi sono a disposizione la condanna condizionale (art. 36 segg.) e altre sanzioni.

Nonostante questa limitazione, l'importanza del divieto di circolare sarà molto grande. Annualmente vengono pronunciate più di 24'000 condanne a multe superiori a 500 franchi a causa di infrazione alla LCStr., a cui bisogna aggiungere le numerose condanne a una pena privativa della libertà, condizionale o da scontare, per guida in stato di ebrietà.

Articolo 46 Condizioni

L'articolo 46 distingue tra casi di ritiro facoltativo e casi di ritiro obbligatorio.

Il capoverso 1 menziona due casi d'applicazione facoltativa:

- La lettera a fa riferimento alle contravvenzioni giusta l'articolo 90 numero 1 LCStr., ossia ad infrazioni commesse nella circolazione stradale e che hanno comportato una messa in pericolo accresciuta, astratta o concreta. Al sistema previsto di competenze giudiziarie non si può obiettare che un'infrazione della circolazione commessa all'estero non può più essere perseguita in Svizzera perché una sanzione è già stata inflitta ed eseguita nel luogo di commissione. Le gravi violazioni ai sensi degli articoli 90 numero 2, 91 capoversi 1 e 3, 92 capoverso 2 o 93 numero 1 LCStr. sono oggi considerate reati motivanti l'estradizione conformemente all'articolo 35 capoverso 1 lettera a della legge federale sull'assistenza in materia penale (AIMP) e possono essere punite in Svizzera in virtù dell'articolo 6 CP. Va inoltre menzionato l'articolo 101 LCStr., secondo cui un'infrazione alle norme della circolazione o un'altra infrazione connessa alla circolazione, per la quale il diritto federale commina una pena privativa della libertà è perseguita nella Svizzera a istanza delle competenti autorità straniere, a determinate condizioni. Se l'arresto quale pena per la violazione viene a cadere, è sufficiente rivedere l'articolo 101 LCStr. e sostituire "pena privativa della libertà" con "pena".
- La lettera b menziona un altro caso per il quale può essere pronunciato il divieto di circolare, vale a dire il furto d'uso.

La possibilità di pronunciare il divieto di circolare nel caso in cui un veicolo sia stato usato per commettere un reato è stata omessa, in quanto un atto punibile può essere portato a termine nonostante tale divieto. In una simile fattispecie il reato principale vero e proprio (ad es. rapina o violenza carnale) prevale. L'autore dovrà essere perseguito adeguatamente con una sanzione prevista per questo reato e non con questo tipo di divieto che colpisce le infrazioni della circolazione.

Il capoverso 2 espone i casi in cui il divieto di circolare deve essere pronunciato obbligatoriamente. La formulazione rimanda alle relative fattispecie della LCStr. (grave violazione delle norme della circolazione, guida in stato di ebrietà, fuga del conducente in caso d'infortunio e guida senza licenza di condurre) e precisa che l'autore deve aver agito in veste di conducente del veicolo. Sono quindi escluse le infrazioni commesse da pedoni, quali, ad esempio, quelle rientranti nel contesto dell'articolo 90 numero 2 LCStr.

Il divieto di circolare potrebbe essere pronunciato anche qualora, per ragioni di concorso improprio di disposizioni, la violazione delle norme della circolazione non figurasse nel dispositivo della sentenza e non fosse considerata come aggravante. Si pensi ad esempio al caso di un omicidio colposo a seguito della violazione delle norme della circolazione, sempre che non vi sia stata concreta esposizione a pericolo di altre persone e che, conformemente alla giurisprudenza del Tribunale federale, possa essere pronunciata unicamente una condanna per omicidio colposo.

Articolo 47 Esecuzione

Il divieto di circolare, che giusta il capoverso 1 lettera a diviene efficace con il passaggio in giudicato della sentenza, corrisponde alla più recente giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 116 Ib 146). Questo principio deve valere anche quando, oltre al divieto di circolare, viene pronunciata nel contempo una pena detentiva da espiare la cui durata superi quella del divieto medesimo. Se il divieto di circolare divenisse effettivo soltanto dopo la liberazione, esso avrebbe il carattere di una doppia punizione e renderebbe più difficile il reinserimento sociale dell'autore.

L'iscrizione del divieto di circolare nella licenza di condurre giusta la lettera b assume particolare importanza quando detto divieto interessa solo una categoria di veicoli o nel caso di una licenza straniera che non può essere ritirata.

La lettera c precisa che la scadenza di un divieto di circolare preesistente determina l'entrata in vigore di un analogo divieto e riguarda il caso in cui una persona, già oggetto di un divieto di circolare, venga nuovamente condannata a questa sanzione.

Il ritiro temporaneo della licenza di condurre sarà ancora disciplinato dalla LCStr. (art. 54 cpv. 3). La sua durata deve essere computata in quella del divieto di circolare giusta il capoverso 2.

Il capoverso 3 prevede un obbligo di comunicazione. Esso dovrebbe garantire che le autorità amministrative competenti possano esaminare la necessità di ordinare la partecipazione a corsi sulla circolazione stradale o il ritiro della licenza per ragioni di sicurezza. Tale obbligo è già previsto dall'articolo 104 capoverso 1 LCStr. La nuova regolamentazione non comporterà quindi, per le autorità incaricate del procedimento penale, un eccessivo onere amministrativo supplementare.

Articolo 48 Esecuzione condizionale

La Commissione peritale si è espressa a favore di un'esecuzione condizionale anche per il divieto di circolare. Attualmente l'ammonimento previsto per infrazioni di lieve entità alle norme della circolazione, sancito nell'articolo 16 capoverso 2 secondo periodo LCStr., costituisce già una sorta di condanna condizionale. La sospensione condizionale nell'ambito delle pene privative della libertà ha dato buoni risultati. Il numero dei casi di recidiva è infatti nettamente inferiore che non nel caso delle pene privative della libertà pronunciate senza sospensione condizionale. Non vi sono motivi per ritenere che il divieto di circolare segua un'altra tendenza, segnatamente alla luce del periodo di prova previsto, relativamente lungo, di due o tre anni. Il timore secondo cui la possibilità di un'esecuzione condizionale del divieto di circolare si riveli pregiudizievole per la sicurezza stradale appare ingiustificato. Ricordiamo per inciso che il divieto di circolare può essere pronunciato sia come sanzione unica, sia in congiunzione con un'altra pena principale.

Il tenore del capoverso 1 corrisponde a quello dell'articolo 42 capoverso 1.

Giusta il numero 2 capoverso 1, la revoca della sospensione condizionale è obbligatoria se durante il periodo di prova il condannato commette un nuovo reato per il quale viene pronunciato un divieto esecutivo di circolare. Diversamente dalle altre pene, in questi casi di recidiva il principio dell'assorbimento non è valido in quanto non si tratta di determinare una pena complessiva. Il numero 2 capoverso 2 fa riferimento alle disposizioni applicabili per analogia nell'ambito della condanna condizionale o dell'esecuzione condizionale della pena detentiva (patronato, ordini particolari, giudice competente, conseguenze del periodo di prova). Vi è in particolare la possibilità di vincolare la sospensione condizionale ad una norma di condotta.

Dato che tutte le pene accessorie sono state soppresse (cfr. capitolo 5 più avanti), secondo il nuovo sistema di sanzioni la sospensione condizionale della pena può essere concessa, oltre che per la pena detentiva, soltanto per il divieto di circolare. È pertanto ragionevole disciplinare la

congiunzione di queste due pene principali, unitamente alla possibilità di una regolamentazione differenziata della sospensione condizionale, nell'ambito delle disposizioni sul divieto di circolare (cpv. 3), e non più in quello delle pene privative della libertà (cfr. art. 41 n. 1 cpv. 4 CP).

Capo secondo: Della commisurazione della pena (art. 49-53)

Articolo 49 Principio

Il primo periodo dell'articolo 49 capoverso 1 riprende testualmente la proposizione principale dell'articolo 63 del diritto vigente. Il principio della commisurazione della pena secondo la colpa commessa è quindi mantenuto. Nel testo francese "fixera" è sostituito da "mesure", che più si avvicina alla versione tedesca e italiana. Si intende così far notare che la commisurazione della pena comprende due diversi livelli: la scelta della specie di pena, da un lato, e la determinazione della sua entità, dall'altro.

Il secondo periodo esplicita un altro aspetto che dovrà essere considerato dal giudice all'atto della commisurazione della pena: il reinserimento sociale. Il giudice sarà tenuto in particolare ad accertare che la pena, quantunque commisurata alla colpa, non ostacoli palesemente il reinserimento sociale del condannato. Dal capoverso 3 risulta chiaramente che la pena può venir corretta unicamente verso il basso, in quanto una pena più severa di quella proporzionata alla colpa non è ammissibile né per ragioni di reintegrazione sociale, né a scopo di dissuasione. Qualora si renda necessario un correttivo, questo può essere ottenuto mediante una riduzione della pena o la scelta di un'altra specie di pena meno severa. Il giudice determinerà in primo luogo il genere di pena che avrà presumibilmente minori ripercussioni sfavorevoli sulla vita futura dell'autore.

Il capoverso 2 menziona i criteri per la determinazione della colpa.

Tenendo conto della prassi, la proposta si fonda sulla gravità oggettiva dell'atto. Vi è infatti una differenza se un antico pozzo viene completamente distrutto o leggermente danneggiato o se il danno materiale riguarda un cartello pubblicitario oppure ancora se l'autore ha tentato di rapinare la cassaforte di una banca o la baracca di un cantiere. Con la nozione di "riprensibilità dell'offesa" si fa riferimento al carattere negativo dell'atto. Quanta più energia criminale è investita dall'autore, tanto maggiore sarà la sua colpa. In particolare sono considerate aggravanti l'accanimento, la

perfidia, la mancanza di rispetto e la brutalità, mentre la moderazione si risolve in favore dell'autore. Tuttavia occorre tralasciare valori che si basano esclusivamente su quantità e genere di eventuali sostanze stupefacenti o sul tasso di alcolemia nel sangue. Il giudice dovrà pertanto tener conto di criteri soggettivi.

A tale proposito, l'avamprogetto rimanda in primo luogo agli obiettivi dell'atto ossia ai "motivi a delinquere" già menzionati nell'articolo 63 CP. Essi vanno valutati dal profilo sociale ed etico quale espressione di valori che si sono manifestati nell'atto. La colpa è di minore entità se l'autore ha inteso mantenere o creare valori nell'interesse della collettività o di singole persone; mentre la stessa risulta più grave se egli ha agito con intenti egoistici. Le scusanti, attenuanti o aggravanti, esposte nella Parte generale e in quella speciale, possono costituire punti di riferimento. Sebbene con i motivi a delinquere ci si riferisca soprattutto ad atti intenzionali, questo criterio si applica parimenti al caso della negligenza. A questo riguardo ci si deve chiedere in particolare quale obiettivo abbia indotto l'autore a creare una situazione di pericolo e perché abbia violato l'obbligo di diligenza.

Il secondo criterio soggettivo abbina aspetti psicologici ad altri di natura normativa. Esso tiene conto soprattutto della libertà dell'autore di scegliere tra lecito ed illecito. Questa libertà può essere limitata da motivi connaturali alla personalità dell'autore i quali, senza che siano date patologie ai sensi dell'articolo 14, pregiudicano la capacità di valutare il carattere illecito dell'atto e di agire secondo tale valutazione. In questo contesto deve essere considerata la vita anteriore dell'autore. Per "circostanze esterne" si intende la situazione concreta dell'autore in relazione con l'atto, ad esempio una situazione di bisogno o di tentazione la cui gravità non è tale da giustificare un'attenzione della pena.

Il capoverso 3 precisa, da un lato, che il giudice può correggere solo verso il basso la pena corrispondente alla colpa, e ciò vale anche per le considerazioni di prevenzione speciale conformemente al capoverso 1. Questa norma fa riferimento alla durezza della pena nei confronti dell'autore. Il giudice può ad esempio ridurre la pena inflitta ad un drogato affetto da AIDS se, a causa delle minori speranze di vita, la pena commisurata alla colpa dovesse risultare eccessiva. Non si deve tuttavia abusare di questa possibilità per non privilegiare autori socialmente integrati, ad esempio criminali dal colletto bianco, che ritardano la procedura per ripristinare nel frattempo un certo ordine nella loro vita.

Non sono più menzionati come criteri di commisurazione della pena le "condizioni personali" e la "vita anteriore", poiché non è ben chiaro come questi fatti debbano essere valutati ai fini della

commisurazione della pena. Con questo non si vuole però lasciar sottintendere che le condizioni personali e la vita anteriore non rivestano a tal fine alcuna importanza. La presente versione tenta di sostituirli con criteri più adeguati e di prevenire abusi e interferenze con altri elementi destinati a commisurare la pena. Se i tribunali odierni sono soliti intendere per "vita anteriore" ad esempio la gioventù difficile dell'autore, questa interpretazione favorevole all'imputato sarà ancora possibile in futuro nell'ambito dell'articolo 49 capoverso 2 ("La colpa è determinata ..., tenuto conto delle circostanze interne ..., secondo la ragionevole possibilità che l'autore aveva di comportarsi lecitamente"), indipendentemente dal fatto che elementi specifici di questa natura, definiti nell'articolo 50 lettera d, costituiscano persino una circostanza attenuante ("se la vita anteriore dell'autore ... ha reso estremamente difficile un comportamento lecito"). Inoltre, la conoscenza della situazione personale dell'autore è importante quando si tratta di stabilire, ai sensi dell'articolo 49 capoverso 1 secondo periodo, le ripercussioni della pena sulla vita futura dell'autore o di esaminare, conformemente al capoverso 3 dello stesso articolo, se la pena lo colpisca in modo eccessivo.

Articolo 50 Circostanze attenuanti

Le circostanze attenuanti conformemente alla lettera a numeri 1-4 e lettera b ("motivi onorevoli", "stato di grave angustia", "sotto pressione d'una grave minaccia", "ad incitamento di una persona a cui deve obbedienza o da cui dipende" e "in grave tentazione dalla condotta della vittima") sono riprese dall'articolo 64 del vigente CP. La vecchia formulazione "se ha reagito nell'impeto d'ira o d'intenso dolore, determinato da ingiusta provocazione od offesa" è stata sostituita, alla lettera c, con una frase ripresa dall'articolo 113 CP che derubrica in omicidio passionale una forma di omicidio intenzionale. La "commozione scusabile" ha quindi generalmente carattere di circostanza attenuante.

Oltre a queste circostanze attenuanti, oggetto di una mera riformulazione, la lettera d propone un elemento nuovo. Una circostanza attenuante è pure data se la vita anteriore o l'origine straniera dell'autore abbia reso estremamente difficile un comportamento lecito. Il giudice deve avere la possibilità di tener conto, in senso attenuante, di gravi carenze o differenze di socializzazione, riconducibili alla classe sociale o al gruppo etnico nel quale l'autore è cresciuto. Si pensi ad esempio a concezioni profondamente radicate dell'onore individuale o della famiglia. A questo proposito le divergenze da quanto ritenuto usuale per la nostra realtà devono rivelarsi così estreme che l'applicazione dell'articolo 49 capoverso 2 nell'ambito dell'ordinario quadro penale non ne garantirebbe una sufficiente considerazione.

La circostanza attenuante del "sincero pentimento", conformemente alla lettera e, non prevede più il risarcimento del danno che, a determinate condizioni, costituirà d'ora in poi un motivo d'imputabilità giusta l'articolo 55. Tuttavia, la riparazione del danno può essere considerata ancora come sincero pentimento qualora le condizioni di cui all'articolo 55 non siano adempiute pienamente.

Le circostanze attenuanti di cui alle lettere f e g tengono conto del tempo trascorso secondo due diverse ottiche. Da un lato, si precisa che l'attenuazione della pena non si giustifica per il tempo trascorso in sé, bensì per il minore interesse nei confronti di una punizione. Di conseguenza, nel caso particolare di un autore che si sottrae ad una pena fuggendo all'estero, non è applicabile un'attenuazione della stessa se egli è stato condannato poco prima della prescrizione. D'altro canto, si terrà conto della durata del procedimento penale, integrando così un principio della prassi adottata dalla Commissione europea dei diritti dell'uomo, secondo la quale è possibile rimediare alla violazione del diritto alla conclusione di un procedimento penale entro un determinato termine concedendo al condannato un'attenuazione della pena. Un procedimento penale per omicidio, se si protrae per un periodo di quattro anni, è quindi eccessivamente lungo qualora si debba attendere un anno per ottenere la sentenza di prima istanza.

Articolo 50a Effetti dell'attenuazione

L'articolo 50a apporta notevoli modifiche al diritto vigente. Quest'ultimo conosce due forme d'attenuazione della pena, vale a dire un'attenuazione "semplice", giusta l'articolo 65, ed una "secondo il libero apprezzamento", giusta l'articolo 66. Per due ragioni l'articolo 50a prevede ora unicamente un'attenuazione della pena secondo il libero apprezzamento. Da un canto, il sistema della pena detentiva unica non offre più punti di riferimento per una graduazione come quella prevista dall'articolo 65 CP. D'altro canto, l'avamprogetto evita tendenzialmente pene minime qualificate che in pratica possono condurre a risultati insoddisfacenti, se non addirittura urtanti.

Inoltre, in presenza di circostanze attenuanti, vi sarà non solo la possibilità di ridurre la durata minima della pena, ma anche di dimezzare il massimo della pena comminata.

Nell'ambito dei nuovi limiti la pena sarà fissata conformemente alle regole generali di cui all'articolo 49.

Il capoverso 2 corrisponde all'articolo 66 capoverso 2 del vigente CP, ma vi si precisa che il giudice è vincolato alla durata massima di ciascuna specie di pena.

Articolo 51 Concorso di reati

L'articolo 51 riprende dal diritto vigente (art. 68) il concorso di reati quale unica circostanza aggravante. Sulla falsariga del progetto preliminare Schultz si è rinunciato all'aggravamento della pena per recidiva e all'introduzione di nuove circostanze aggravanti. La recidiva non costituisce più un'aggravante, in quanto è fuori luogo considerarla sempre colpa accresciuta.

L'articolo 51 capoverso 1 ricalca l'articolo 68 numero 1 capoverso 1, ma vi introduce una modifica e in pari tempo un'estensione del concetto di "pene privative della libertà personale" che viene sostituito con "pene della stessa specie". La commisurazione della pena complessiva secondo il principio dell'assorbimento vale quindi anche per le altre pene. Di conseguenza, la disposizione dell'articolo 68 numero 1 capoverso 2 del vigente CP (più multe o pene pecuniarie) diviene priva di oggetto. In consonanza con il progetto preliminare Schultz si è rinunciato a disciplinare il nesso della continuazione, dando seguito alla più recente giurisprudenza del Tribunale federale (cfr. DTF 166 IV 123, 117 IV 408). Infine la disposizione di cui all'articolo 68 numero 1 capoverso 3 CP è stata tralasciata poiché nelle singole fattispecie della Parte speciale non vengono comminate né pene accessorie né misure di sicurezza.

A livello delle ripercussioni pratiche dell'aggravamento della pena vi è un cambiamento, nel senso che la durata massima della detenzione (giusta il diritto in vigore, tre anni, art. 36) è soppressa in quanto il limite massimo è aumentato a 4 anni e mezzo per i casi in cui è pronunciata la "detenzione" quale pena massima (ad es. art. 117, 125, 141), mentre per quelli in cui è prevista la "detenzione sino a cinque anni" (ad es. art. 140), il limite sale a 7 anni e mezzo.

Nel capoverso 2 è stato aggiunto un nuovo elemento che allenta il principio della legalità nell'ambito dell'economia processuale. L'autorità competente - vale a dire un'autorità giudiziaria come presuppone l'articolo 66^{bis} CP - può abbandonare il procedimento se ritiene con ogni probabilità che la pena complementare risulti esclusa o non rilevante.

Vista la sua posizione nella sistematica nel Codice, la regolamentazione del capoverso 3 si applica sia ai casi menzionati nell'articolo 51 capoverso 1 sia a quelli del concorso retrospettivo di reati ai sensi del capoverso 2. Essa sancisce che, nella commisurazione della pena complessiva, i reati

commessi da un individuo prima del compimento del 18° anno di età non devono incidere più di quanto sarebbe stato se fossero stati giudicati singolarmente. Il giudice deve valutare in un primo tempo quale pena sarebbe stata comminata se l'accusato avesse commesso tutti i reati in età adulta. Successivamente, deve stabilire una pena per i fatti commessi dopo i diciott'anni e una per quelli antecedenti. Se dalla somma di questi due valori risulta una durata inferiore alla predetta valutazione ipotetica, la pena sarà pronunciata tenendo conto di questo limite. Se, ad esempio, un individuo in età adulta commette furti e una rapina, che dovrebbero essere puniti rispettivamente con la privazione della libertà durante otto mesi e con una pena minima di un anno di detenzione conformemente all'articolo 139 numero 1^{bis} CP, la pena dovrà risultare superiore a questa durata minima (art. 51 cpv. 1). Tuttavia, qualora il secondo reato menzionato sia stato compiuto in età giovanile e, a quel momento, sia stata pronunciata una condanna ipotetica di due mesi alla privazione della libertà nell'ambito del contesto penale dell'articolo 26 numero 1 dell'avamprogetto di LF sulla procedura penale minorile, la durata massima della pena detentiva sarà ridotta a 10 mesi. Se, ancora, a detta rapina si aggiunge un reato più grave perpetrato in età adulta, la pena pronunciata per questo reato potrebbe essere aumentata al massimo di due mesi.

Articolo 52 Obbligo di motivazione

L'articolo 52 rappresenta una novità che dovrebbe comportare maggiore certezza del diritto e minore arbitrio all'atto della commisurazione della pena. Esso esige che il giudice renda noti perlomeno i motivi più importanti che lo hanno indotto a fissare una determinata pena. Questa proposta corrisponde alla recente prassi del Tribunale federale (cfr. DTF 117 IV 112; 116 IV 288, 290, 291; 118 IV 14, 18), in contrasto con la sua precedente giurisprudenza nella quale non si voleva imporre al giudice una motivazione più precisa (DTF 93 IV 58, 95 IV 62). Nel caso in cui, ad esempio conformemente all'articolo 51, si dovrà fissare una pena complessiva per diverse pene subite, le componenti di questa pena complessiva dovranno essere quantificate. Il giudice deve perlomeno indicare altri fattori che hanno avuto particolare rilevanza ai fini della sua determinazione. Questa maggiore trasparenza dovrebbe consentire un controllo più efficace della commisurazione della pena nell'ambito della procedura di ricorso.

Articolo 53 Computo del carcere preventivo

L'articolo 53 riassume in un'unica disposizione quanto disciplinato negli articoli 69 e 375 del diritto vigente. La definizione di carcere preventivo di cui all'articolo 100 lettera f rende superflua

l'introduzione di una disposizione speciale sulla carcerazione per motivi di sicurezza. Il computo del carcere preventivo viene prescritto in modo imperativo senza limitazione alcuna. L'avamprogetto riprende il principio dell'identità della procedura. Secondo il principio dell'identità del reato, in applicazione dell'articolo 69 del vigente CP, il carcere preventivo può essere computato soltanto nella pena riferita ad un reato per il cui perseguimento è stata ordinata la carcerazione. Conformemente all'articolo 58 sarà d'ora in poi determinante solo il fatto se la carcerazione provvisoria è stata subita durante il procedimento che ha condotto all'inflizione della pena.

La nuova regolamentazione sulla commisurazione della pena complessiva in caso di revoca della sospensione condizionale (art. 44a cpv. 2) rende possibile il computo in questa pena.

Per i casi in cui non venga pronunciata alcuna pena detentiva, l'articolo 53 disciplina il computo in modo più preciso del diritto vigente e non solo per quanto concerne la pena pecuniaria, ma anche in riferimento al lavoro di utilità pubblica. Il secondo periodo rimanda ad una formula di conversione, determinante anche in altri contesti, secondo la quale un giorno di carcere preventivo corrisponde a due ore di lavoro di utilità pubblica e a un'aliquota giornaliera di pena pecuniaria.

Capo terzo: Dell'impunità (art. 54-58)

La Commissione peritale raccomanda di elencare i motivi d'impunità nel Codice penale medesimo, come proposto d'altronde anche dal progetto preliminare Schultz. Un simile motivo di impunità figura già nell'articolo 66^{bis} CP (autore colpito dalle conseguenze dirette del suo atto) ed in vigore dal 1° gennaio 1990.

Articolo 54 Punizione priva di senso

A causa della loro astratta definizione concettuale, le fattispecie legali del reato sussumono anche fatti relativamente insignificanti che non meritano la gravità e la durezza della pena comminata. Affinché gli organi preposti all'applicazione delle norme giuridiche possano rinunciare a punire simili atti, occorre un'autorizzazione legale. Quest'ultima può essere creata in virtù del principio procedurale dell'opportunità, con la definizione di speciali fattispecie materiali o in una disposizione generale di diritto materiale. Sulla falsariga del progetto preliminare Schultz è preferibile quest'ultima soluzione. Essa è l'unica in grado di garantire una regolamentazione globale, valevole per tutta la Svizzera e rispettosa delle competenze legislative cantonali in ambito procedurale.

Anche il Codice penale austriaco ha scelto questa via (cfr. il § 42 "mangelnde Strafwürdigkeit der Tat").

Come previsto dal progetto preliminare Schultz, la norma deve limitarsi ad una rinuncia incondizionata al perseguimento e alla reazione a causa dell'importanza minima del fatto. Un'impunità vincolata ad oneri o istruzioni conformemente al modello del § 153a del Codice di procedura penale germanico non sarebbe appropriata, tanto più che l'eventualità di rinunciare alla pena in caso di riparazione è espressamente disciplinata negli articoli 55 e 56. Inoltre deve essere esclusa ogni possibilità di corruzione da parte di imputati abbienti.

Una condizione d'impunità è l'evidente mancanza d'interesse alla punizione. In caso di dubbio è però esclusa l'applicazione dell'articolo 54. L'impunità è possibile se il torto risultante dall'atto oppure la colpa dell'autore sono di lieve entità. Infatti, in caso di torto grave la colpa può nondimeno essere minima (ad es. omicidio colposo dovuto a leggera negligenza), e viceversa (ad es. leggero danno materiale nonostante forte accanimento). Il torto è insignificante solo se lo sono anche la portata e il risultato dell'atto (e non quindi, per es., in caso di grave reato tentato che non ha affatto ripercussioni, o comunque non rilevanti).

Articolo 55 Riparazione

La riparazione dovrebbe incoraggiare la disponibilità alla riconciliazione e alla transazione e contribuire quindi efficacemente ad una compensazione sociale, in quanto l'autore assume un comportamento socialmente auspicato e con il risarcimento (almeno parziale) concorre a migliorare le relazioni con la vittima nonché a ristabilire la pace pubblica. La riparazione giustifica l'impunità, poiché presuppone una prestazione attiva e sociale dell'autore intesa alla riconciliazione e al ripristino della pace pubblica, tale da vanificare la necessità della punizione. L'articolo 55 quale "premio" per riparazioni spontanee è parimenti applicabile se queste avvengono su suggerimento di terzi, ad esempio la vittima, un conciliatore o la polizia. A titolo di riparazione sono possibili, oltre al risarcimento del danno, anche altre prestazioni materiali o immateriali in favore della vittima, come le donazioni o il lavoro a suo vantaggio. Affinché, in determinate fattispecie, sia consentita l'impunità anche per reati contro la collettività e in caso di vittime non disposte ad accettare il risarcimento, sono pure considerate come riparazione le prestazioni in favore della collettività.

L'impunità conseguente alla riparazione si limita dapprima ai casi in cui entrerebbe in linea di conto una pena detentiva di un anno al massimo o una pena pecuniaria. Va inoltre precisato che, in

questo ambito, la riparazione di per sé non è sufficiente. In ogni caso, congiuntamente alla riparazione deve pure venir meno l'interesse pubblico al procedimento penale. In tal modo si intende evitare che, convertendo la pena in denaro, vengano privilegiate persone benestanti.

Oltre a quanto previsto dall'articolo 55 vi è ancora la possibilità di imporre particolari norme di condotta ai fini del risarcimento del danno conformemente agli articoli 37, 43, 48 e 87 nell'ambito della condanna condizionale, della sospensione condizionale della pena, dell'esecuzione condizionale del divieto di circolare e della liberazione condizionale.

Articolo 56 Ordine di riparazione

L'ordine di riparazione costituisce una possibilità d'impunità, nuova nel suo genere. Esso completa l'impunità pronunciata a seguito di prestazioni intese a risarcire la vittima. È indispensabile disciplinare separatamente l'ordine di riparazione, dato che l'impunità prevista dall'articolo 55 copre solo una parte dei casi a cui sarebbe applicabile la riparazione. Pertanto, quando l'importo del danno è elevato e l'autore dispone di un reddito esiguo, questi necessiterà di un lasso di tempo più lungo per il risarcimento. L'ordine di riparazione, che presuppone il consenso dell'interessato, offre la possibilità di un rapido disbrigo, fermo restando che la successiva impunità dipende da condizioni chiaramente definite e riconoscibili per l'autore. L'ordine di riparazione può anche essere pronunciato nei confronti di autori che solo sotto la pressione del procedimento penale si dichiarano disposti a riparare il danno e, per questo motivo, non sono più in grado di fornire le necessarie prestazioni riparatrici prima del giudizio. La sentenza fissa la pena in cui incorre l'autore in caso di inadempimento colpevole dell'ordine di riparazione.

Articolo 57 Autore duramente colpito

Questa disposizione corrisponde al tenore dell'articolo 66^{bis} capoverso 1 del diritto vigente.

Articolo 58 Disposizioni comuni

L'articolo 58 riprende i capoversi 2 e 3 dell'attuale articolo 66^{bis} per i nuovi motivi d'impunità (art. 54, 55 e 57).

Non appena siano accertati i presupposti ai fini dell'impunità, il procedimento deve concludersi nel modo più semplice e rapido possibile. Solo così si potranno sgravare, come auspicato, i tribunali e le autorità competenti.

Nell'ambito dei motivi d'impunità menzionati si prevede in ogni caso che l'autorità competente prescinda dal procedimento penale, dal rinvio a giudizio o dalla punizione. La facoltà di pronunciare l'impunità non è stata esplicitamente riservata al giudice, bensì volutamente attribuita all'"autorità competente". L'impunità può essere di conseguenza ordinata anche dalle autorità incaricate del procedimento penale. Deve comunque trattarsi di "organi della giustizia penale". È quindi evidente che tale facoltà è conferita non alla polizia, bensì alle autorità inquirenti e reperienti designate dal Cantone.

L'espressione "prescindere dalla punizione" significa che l'autore è dichiarato colpevole, ma non è pronunciata alcuna sanzione.

Le circostanze che si avvicinano ad un motivo d'impunità senza però adempierne pienamente i presupposti possono essere considerate nell'ambito ordinario della commisurazione della pena (ad es. una colpa poco importante ma non chiaramente di lieve entità ai sensi dell'art. 54 o un autore notevolmente colpito, ma non duramente, dalle conseguenze dirette del suo atto ai sensi dell'art. 57). Un'attenuazione secondo l'articolo 50a non è ammessa, sempre che sia data una circostanza attenuante conformemente all'articolo 50 (ad es. quando una riparazione parziale viene riconosciuta come sincero pentimento).

Capo quarto: Delle misure (art. 59-69)

La Commissione peritale ritiene che anche in futuro, oltre alle pene, dovranno essere previste misure restrittive della libertà. Dato che queste ultime dovrebbero rispondere in primo luogo ad un particolare bisogno di trattamento dell'autore, si è rinunciato alla precedente specificazione quale misura "di sicurezza".

Per quanto concerne il catalogo delle misure, il collocamento in uno stabilimento socioterapeutico proposto nel progetto preliminare Schultz non è stato adottato. Questa funzione è assunta in gran parte dalla misura prevista per i giovani adulti. Dato che una socioterapia dà risultati in massima parte solo nel caso di giovani autori, il campo principale d'applicazione della misura nei confronti

dei giovani adulti coincide con la misura proposta da Schultz. Il collocamento in uno stabilimento socioterapeutico giusta l'articolo 65 del progetto preliminare Schultz sarebbe stato quindi destinato solo ad autori che al momento del reato avevano più di 25 anni. Tenuto conto delle condizioni esistenti in Svizzera (competenza cantonale) non sembrava realistico prevedere un altro stabilimento speciale per questa cerchia di persone. È invece più probabile che, all'interno degli stabilimenti penitenziari, vengano introdotti a titolo sperimentale modelli socioterapeutici accessibili in linea di principio ad ogni detenuto che ne abbia bisogno. La Commissione peritale è pertanto favorevole, tranne nel caso dei giovani adulti, all'introduzione di un'assistenza socioterapeutica nell'ambito di una soluzione al problema dell'esecuzione.

Articolo 59 Proporzionalità

È indubbio che il principio della proporzionalità deve essere osservato quando viene ordinata una misura.

Il capoverso 1 precisa che la proporzionalità della misura dipende anche dal bisogno di trattamento dell'interessato. In queste condizioni è necessario esaminare se la misura sia ordinata per il bene dell'interessato.

Dal capoverso 2 risulta evidente che la continuazione della misura, come peraltro la sua adozione, può giustificarsi solo se i suoi presupposti sono adempiuti.

Articolo 60 Ordine ed esecuzione

Il capoverso 1 sancisce in generale la necessità di una perizia preliminare. Il secondo periodo definisce più precisamente l'oggetto della perizia. Il perito dovrà pronunciarsi unicamente sui presupposti della misura che rientrano nella sua competenza, non però sulla sua "necessità" (in quanto questo aspetto dipende tra l'altro ancora dalla proporzionalità dell'intervento). Per problemi specifici il giudice non può, senza motivo, fare estrapolazioni, bensì deve decidere in base alla perizia.

In occasione di un colloquio con rappresentanti di istituti terapeutici, è stato affermato che una buona terapia presuppone da entrambe le parti la possibilità e la disponibilità di discutere i problemi dell'interessato. I collocamenti che non badano a questa esigenza possono compromettere il

lavoro dell'istituzione come tale. Per questa ragione il capoverso 2 prevede che una misura da eseguirsi in uno speciale centro terapeutico sia ordinata solo se, di regola, l'istituzione vi acconsente. Con l'espressione "speciale" centro terapeutico si intendono istituzioni adatte a particolari pazienti, come ad esempio alcolizzati o tossicomani, e non le cliniche psichiatriche.

Con questo capoverso si intende garantire che non vengano ordinate misure senza accertarsi che esistano istituzioni appropriate ai fini della loro esecuzione. Esso prescrive che, prima di ordinare una misura, il giudice si assicuri che vi siano istituzioni diposte ad accogliere il condannato. Il collocamento sarà negoziato. La predetta disposizione deve inoltre indurre i Cantoni a creare possibilità d'esecuzione conformi alla legge.

Il capoverso 3 riguarda l'inizio anticipato dell'esecuzione della misura. Questa norma fa parte di per sé del diritto cantonale in materia di procedura. Tuttavia, tutte le istanze interessate al problema della droga hanno chiesto di permettere un'esecuzione anticipata, affinché il periodo dell'inchiesta possa essere impiegato in modo utile, la disponibilità a sottoporsi ad una terapia non venga meno a causa di una lunga carcerazione preventiva e, al momento dell'emanazione della sentenza, vi siano esperienze concrete con una determinata terapia.

Il capoverso 4 prescrive, con una norma formulata in termini generali, che le istituzioni terapeutiche devono essere separate dai penitenziari.

Il progetto preliminare Schultz prevedeva una disposizione secondo cui una misura non poteva essere adottata se la pena pronunciata nel contempo risultava tre volte superiore alla durata massima della misura (art. 61 n. 5). Tale disposizione non è stata ripresa. Il problema del rapporto tra una pena detentiva più lunga ed una misura chiaramente inferiore è stato discusso approfonditamente. Il fatto di privilegiare un autore solo perché necessita di un trattamento ed effettivamente vi si sottopone può sembrare urtante. D'altro canto, una pena tre volte più lunga (di nove o persino quindici anni) viene presa in considerazione solo in casi eccezionali. Si è invece esaminato se non fosse opportuno prevedere che le singole misure non possano essere ordinate quando la pena superi una determinata durata. Una simile clausola è stata però prevista solo nell'articolo 62 capoverso 1 secondo periodo, poiché in questo contesto la discrepanza tra la durata della misura e quella della pena può essere particolarmente sensibile. Per le altre misure si è rinunciato a regole di questo tipo, con il rischio che il giudice prescinda nel singolo caso dall'ordinare una misura, in quanto non vuole privilegiare l'autore, e si dimostri più severo di quanto avrebbe richiesto una disposizione legale.

Articolo 61 Trattamento ospedaliero dei malati di mente

Il progetto preliminare Schultz non prevedeva il trattamento ospedaliero (degenza in istituti specializzati) per delinquenti affetti da turbe psichiche in quanto lo riteneva di competenza dell'autorità tutoria (art. 397a seg. CC). La Commissione peritale non ha condiviso questo parere. I presupposti per la privazione della libertà a scopo assistenziale coincidono solo parzialmente con le esigenze dettate dalla prevenzione dei reati. Parimenti sembra ancora ragionevole che sia il giudice penale a ordinare il necessario trattamento o la necessaria cura di un autore affetto da malattia o grave turba mentale, che non deve essere necessariamente incapace di intendere e di volere. Solo in tal modo è possibile garantire che il bisogno di trattamento e di cure sia riconosciuto e considerato e che eventuali sanzioni siano pronunciate tenendo conto delle altre.

Questa disposizione si fonda su una distinzione, che va operata all'interno del gruppo degli autori ritenuti "anormali mentali", tra le persone affette da malattia o grave turba mentale, da un lato, e quelle con profonda turba della personalità, dall'altro. Solo il primo gruppo può essere ricoverato in una clinica psichiatrica o in una casa di cura, mentre per gli autori affetti da turba della personalità vale in linea di principio l'esecuzione regolare della pena che dovrebbe peraltro prevedere la possibilità di beneficiare di assistenza socioterapeutica, sempre che non sia stato ordinato un trattamento ambulatorio. Per questa ragione, l'articolo 61 capoverso 1 fa riferimento solo ad autori affetti da "malattia o grave turba mentale". Il termine "malattia mentale" figura pure nell'articolo 10 del vigente CP e nell'articolo 14 dell'avamprogetto, mentre per grave turba mentale si intende ad esempio uno stato di debolezza mentale, come se ne fa pure menzione nell'articolo 10 CP e nell'articolo 14 dell'avamprogetto.

Il giudice ordina un trattamento ospedaliero specializzato o cure speciali. Questa disposizione corrisponde essenzialmente all'articolo 43 numero 1 capoverso 1 del diritto vigente. Il testo precisa però che non si tratta del collocamento in uno stabilimento. Il capoverso 2 sottolinea questo aspetto definendo chiaramente le istituzioni in cui la misura dovrà essere eseguita. In queste condizioni, in molti casi la misura dovrebbe essere presa per il bene dell'interessato. Essa non presuppone pertanto un elevato rischio di recidiva. È sufficiente che lo stato dell'autore lasci presumere altri (analoghi) reati e che il trattamento e la cura li possa evitare. La limitazione della durata massima a cinque anni è stata suggerita dall'idea secondo cui un intervento terapeutico di lunga durata è praticamente fuori luogo. Se vi è un bisogno di assistenza, la misura di diritto penale deve essere sostituita con la privazione della libertà decisa dall'autorità tutoria.

Se il trattamento fallisce nei suoi intenti o il rischio che l'autore commetta altri reati non è sufficientemente ridotto, dopo la soppressione della misura può essere ancora necessario garantire la sicurezza della collettività. Per questo caso l'avamprogetto prevede nel capoverso 3 il passaggio alla misura dell'internamento giusta l'articolo 68, che evidentemente è vincolata a condizioni molto più rigide. Infatti possono essere internati solo autori da cui si temono crimini particolarmente gravi (art. 68 cpv. 1).

Articolo 62 Trattamento ospedaliero degli alcolizzati

Questa disposizione tratta del genere di trattamento proposto, e non più del collocamento in uno stabilimento, e designa in modo più preciso gli istituti terapeutici corrispondenti.

Sarebbe di per sé possibile, come permette l'articolo 63 per i tossicomani, ordinare questa misura per ogni reato e quindi anche per le contravvenzioni, poiché essa è decisa per il bene dell'interessato (ad es. nel caso di un alcolizzato che in stato di ebrietà commette parecchie infrazioni o di un tossicomane cronico a cui si possa solo imputare il consumo di droghe e per il quale vi è il rischio ch'egli passi a un consumo più massiccio o commetta reati per procurarsi le dosi necessarie).

La clausola limitativa in caso di pena detentiva di oltre cinque anni è già stata illustrata.

La durata della privazione della libertà è limitata di regola ad un anno.

Le disposizioni valide per il trattamento degli alcolizzati non devono applicarsi per analogia ai tossicomani, in quanto il trattamento ospedaliero ordinato per questi ultimi è disciplinato autonomamente a causa di importanti differenze d'ordine materiale (cfr. al riguardo art. 63).

Articolo 63 Trattamento ospedaliero dei tossicomani

Il testo del capoverso 1 non necessita di ulteriori spiegazioni, poiché corrisponde a quanto esposto nell'ambito delle disposizioni parallele. Va però ancora sottolineata l'importanza della definizione delle istituzioni nelle quali il trattamento avrà luogo, contenuta nel capoverso 2. Le autorità d'esecuzione non sono pertanto completamente libere nella scelta dell'istituto appropriato.

Il capoverso 2 secondo periodo impone l'adeguamento del trattamento ai bisogni del singolo caso e allo sviluppo dell'interessato. Una simile norma deve essere applicabile anche nel caso di altre misure terapeutiche. Secondo il parere unanime degli specialisti essa riveste però particolare importanza nel caso dei tossicomani.

Alla luce delle esperienze fatte in questo settore, il capoverso 3 prevede durate massime molto più lunghe per il trattamento ospedaliero dei tossicomani che non per gli alcolizzati.

Articolo 64 Misure per i giovani adulti

Questa disposizione intende mantenere l'educazione al lavoro prevista dal diritto vigente, modificandola nondimeno in alcuni punti essenziali. Si fa notare esplicitamente che, nel caso di una simile misura, non si tratta di una "rieducazione" o di un metodo disciplinare applicabile al giovane autore in senso tradizionale, bensì di una socioterapia che si prefigge di eliminare gravi disturbi legati allo sviluppo della personalità.

Per questa ragione i presupposti della misura sono determinati in funzione delle turbe riscontrate nello sviluppo della personalità. Il concetto di "sviluppo della personalità" si rifa alle definizioni della psichiatria e della psicologia. La durata minima della misura è, come nel diritto vigente, di un anno. Ovviamente, anche per questa misura vale il principio della proporzionalità espresso nella norma generale dell'articolo 59 capoverso 1.

Il capoverso 2 primo periodo contiene una regola analoga a quella dell'articolo 60 capoverso 4. Essa è necessaria poiché prescrive non solo la separazione dagli stabilimenti di pena, bensì anche dagli altri stabilimenti per l'esecuzione delle misure.

Il capoverso 2 secondo periodo formula il mandato socioterapeutico dello stabilimento destinato ad accogliere i giovani adulti. La terapia deve aiutare il collocato ad impostare la sua vita in modo responsabile e esente da pene. Potrebbe sembrare tautologico, ma la legge deve dire chiaramente che la misura deve servire a prevenire altri reati.

Il capoverso 3 limita la durata della misura a tre anni (rispetto ai quattro anni previsti nel diritto in vigore). Il secondo periodo prescrive come l'attuale diritto (art. 100^{ter} n. 1 cpv. 4 CP) che la misura deve essere soppressa quando il collocato ha compiuto i trent'anni. È senz'altro possibile

che un collocato raggiunga questa età, dato che l'età al momento del compimento dell'atto è determinante per l'applicazione della misura.

La liberazione condizionale o definitiva dall'esecuzione della misura è disciplinata dall'articolo 65 per tutte le misure in generale.

Giusta il capoverso 4, gli istituti per adolescenti sono tenuti ad accogliere condannati più anziani, nel particolare caso in cui l'autore sia stato condannato anche per un reato commesso prima dei diciott'anni. La priorità è data tuttavia ai giovani adulti ai quali, dato il loro sviluppo, questi istituti meglio si addicono. Questa disposizione può essere applicata però anche ad autori di più di diciott'anni che sono già oggetto di una misura in virtù del diritto minorile.

Articolo 65 Liberazione

Rispetto all'attuale diritto e al progetto preliminare Schultz, l'articolo 65 mira soprattutto a riasumere e a semplificare dal profilo redazionale le disposizioni riguardanti la liberazione condizionale e definitiva in materia di misure privative della libertà a fini terapeutici.

Questo vale in primo luogo per il capoverso 1. La prospettiva di successo (prognosi positiva) quale presupposto per la liberazione viene formulata con talune riserve, tenuto conto della realtà. È sufficiente che si giustifichi per l'interessato "ch'egli sia messo alla prova in libertà". Questa formulazione prende spunto dalla nuova versione della Parte generale del Codice penale germanico (§ 57 cpv. 1). La liberazione dall'esecuzione della misura in ambito ospedaliero può aver luogo in un primo tempo solo condizionalmente. La richiesta di un rapporto della direzione dello stabilimento è stata stralciata in quanto considerata ovvia.

I periodi di prova previsti nel capoverso 2 rispettano la diversità delle misure. Vi si stabilisce infatti un periodo di prova da uno a cinque anni per il trattamento ospedaliero dei malati di mente, di due anni per il trattamento ospedaliero degli alcolizzati e da uno a tre anni per il trattamento ospedaliero dei tossicomani e nel caso di misure per i giovani adulti. Le norme riguardanti il patronato e altri ordini particolari giusta l'articolo 37 sono pure applicabili. Il testo dà inoltre risalto alla norma di condotta, particolarmente importante a livello pratico, secondo cui il liberato dovrebbe sottoporsi ad un trattamento ambulatorio.

Il capoverso 4 disciplina i motivi per la revoca della libertà condizionale. A tal fine non si tiene conto della gravità del reato, bensì del fatto che, con lo stesso, il pericolo cui doveva ovviare la misura permane. Determinante è quindi solo il carattere sintomatico del reato. L'inosservanza di norme di condotta non deve comportare la revoca.

L'insuccesso della terapia connessa con la misura può manifestarsi evidentemente dopo la liberazione condizionale anche in forme diverse da nuovi atti di delinquenza. Il diritto vigente (cfr. art. 45 n. 3 cpv. 5) prevede pertanto, nel caso di misure per anormali mentali, nonché per alcolizzati e tossicomani, il ripristino della misura "se lo stato del liberato lo esige". La Commissione peritale ha esitato a riprendere questa clausola in quanto le sembrava troppo vaga. D'altro canto è innegabile che, nel caso di autore affetto da turba psichica, il serio pericolo che egli commetta altri gravi reati sussiste già prima del loro compimento. Per questa ragione si propone di ammettere il ripristino dell'esecuzione almeno quando questo pericolo è tale da giustificare un internamento (vedi art. 68 cpv. 1), vale a dire quando vi è la minaccia di reati di particolare gravità.

In questo contesto non è necessario indicare i termini massimi del ripristino. La durata massima della misura è disciplinata nelle singole disposizioni (cfr. art. 61 cpv. 2, 62 cpv. 2, 63 cpv. 3, 64 cpv. 3).

L'articolo 65 capoverso 6 esplicita quanto risulta dall'articolo 59 capoverso 2: una misura che non presenta prospettive di successo non deve essere continuata. Lo stesso vale se la durata della privazione della libertà raggiunge la durata legale massima.

Articolo 66 Rapporto con la pena detentiva

Il capoverso 1 afferma che, conformemente al sistema dualistico-surrogatorio, l'esecuzione di una misura precede quella di una pena detentiva pronunciata nel contempo e che la conseguente privazione della libertà è computata nella pena. Non viene qui menzionata la misura di sicurezza di cui all'articolo 68, poiché l'esecuzione della pena la precede.

Il capoverso 2 stabilisce che la pena residua non deve più essere eseguita se la misura viene soppressa ed il liberato condizionalmente ha superato con successo il periodo di prova. Vi è infatti il pericolo che l'esecuzione posteriore di una pena annienti il successo della misura. Quest'ultimo non dovrebbe in nessun caso essere compromesso. Il dilemma secondo cui un autore per il quale una misura è necessaria possa essere privilegiato dalla stessa se è stato condannato ad una pena

detentiva più lunga e porta a termine questa misura con successo dopo un periodo relativamente breve, deve essere accettato entro certi limiti ai fini della prevenzione di nuovi reati. Il rischio che questa eventualità possa diminuire la disponibilità dei tribunali ad ordinare misure terapeutiche è stato considerato inevitabile dalla Commissione peritale (cfr. le spiegazioni più sopra ad art. 60 in fine).

Non vi sono d'altro canto ragioni per rinunciare all'esecuzione di tutta la pena residua o di parte di essa, se la misura viene soppressa poiché priva di prospettive di successo o per scadenza della durata massima. L'articolo 66 capoverso 3 stabilisce comunque chiaramente che l'esecuzione della pena residua deve essere sospesa condizionalmente o l'autore liberato condizionalmente se i presupposti a tal fine sono adempiuti.

Articolo 67 Trattamento ambulatorio

Come l'attuale diritto, anche l'avamprogetto ammette il trattamento ambulatorio per gli anormali mentali, gli alcolizzati ed i tossicomani. In consonanza con la distinzione tra malattia mentale e turba della personalità (cfr. spiegazioni più sopra ad art. 61), anche in questo contesto è detto espressamente che ci si riferisce qui sia al caso dell'alterazione della salute mentale sia a quello della turba della personalità. Il trattamento ambulatorio è ordinato qualora sia stata pronunciata una pena detentiva non superiore a tre anni (cpv. 2).

Il trattamento ambulatorio dovrà essere possibile in futuro solo in libertà (cfr. cpv. 7). Una pena detentiva potrà essere sospesa fino a tre anni. Qualora una pena detentiva più lunga o da eseguirsi si imponga e il condannato necessiti di assistenza terapeutica, quest'ultima deve essere accordata già conformemente alle disposizioni applicabili all'esecuzione (cfr. art. 76 cpv. 3).

Dato che il trattamento ambulatorio comporta un particolare tipo di sospensione condizionale della pena, durante il periodo di prova sono possibili il patronato e norme di condotta (cpv. 1 secondo periodo).

Il capoverso 3 propone una novità: per l'inizio del trattamento ambulatorio e come intervento in caso di crisi può essere disposto temporaneamente il trattamento ospedaliero dell'interessato. Questa disposizione vuole tener conto della necessità pratica di internare per un certo tempo l'autore, se ciò sembra opportuno per distoglierlo dall'alcool o dalla droga e prepararlo alla terapia. Si intende così estendere il campo delle possibilità di reazione. In caso di difficoltà, come sovente si

presentano all'inizio o nel corso di un trattamento ambulatorio, non vi dev'essere unicamente l'alternativa del passaggio ad una misura ospedaliera o addirittura dell'esecuzione della pena detentiva. Per prevenire abusi in materia d'internamento, l'avamprogetto presuppone la richiesta del terapeuta e limita il trattamento ospedaliero a sei settimane. Le eccezioni sono autorizzate solo dal giudice.

La norma dell'interruzione di un trattamento ambulatorio inefficace disposta nel capoverso 4 corrisponde materialmente alle regole previste per la revoca della liberazione condizionale dal trattamento ospedaliero. Non è quindi determinante la gravità del reato, bensì il suo carattere sintomatico (cfr. le spiegazioni più sopra ad art. 65 cpv. 4). Tuttavia, in taluni casi un trattamento ospedaliero è ordinato in luogo di uno ambulatorio (cpv. 4 secondo periodo), come nel diritto vigente (cfr. art. 43 n. 3 cpv. 2 CP).

Vista la lunga durata accordata nell'avamprogetto al trattamento ambulatorio vi è l'obbligo per l'autorità d'esecuzione di esaminare almeno una volta all'anno se la misura debba essere continuata (cpv. 6).

La decisione circa l'esecuzione della pena detentiva al termine del trattamento ambulatorio è disciplinata come per il trattamento ospedaliero. Si prevede quindi la rinuncia all'esecuzione in caso di successo del trattamento e l'esecuzione in caso di insuccesso della misura, sempre che non sia stato disposto un trattamento ospedaliero. Un insuccesso o l'interruzione di un trattamento inefficace è dato anche quando l'interessato si sottrae al trattamento. Ciò risulta già dalla norma generale dell'articolo 59 capoverso 2, secondo il quale una misura i cui presupposti non siano adempiuti dev'essere soppressa. La restrizione della libertà dell'interessato conseguente al trattamento ambulatorio è computata nella pena detentiva secondo l'apprezzamento del giudice (cpv. 9).

Articolo 68 Internamento

In sintonia con il progetto preliminare Schultz la misura dell'internamento dei delinquenti abituali (art. 42 CP) è stata soppressa. Tuttavia, l'esame di incarti riguardanti autori internati giusta l'articolo 43 numero 1 capoverso 2 del diritto vigente, dimostra che vi sono casi in cui la tutela della sicurezza pubblica impone categoricamente una simile misura contro delinquenti estremamente pericolosi. L'internamento proposto nell'articolo 68 rappresenta quindi velatamente una misura per gli anormali mentali.

La difficoltà principale a livello legislativo consiste nel circoscrivere il campo d'applicazione della misura in modo tale che, da un lato, non vengano inclusi i casi che, come nel diritto vigente, non giustificano un internamento e, dall'altro, non vengano esclusi quelli per i quali una simile misura è invece necessaria. L'articolo 68 presuppone quindi in primo luogo che l'autore soffra di profonda turba della personalità. Questa disposizione abbina in seguito l'elenco dei reati più gravi per i quali l'internamento è ordinato con una clausola generale che limita e, nel contempo, estende l'elenco medesimo. Il presupposto di un danno fisico, psichico e materiale esclude, ad esempio, il caso di un incendio appiccato ad elementi patrimoniali scarsamente rilevanti. D'altro canto, esso assicura però che vengano inclusi per esempio gravi reati sessuali perpetrati a danno di fanciulli. L'internamento può inoltre essere ordinato solo "oltre" alla pena e quindi solo nei confronti di autori penalmente capaci d'intendere e di volere.

Se l'autore è stato condannato ad una pena detentiva più lunga, come dovrebbe essere il caso per atti di particolare gravità, un'altra difficoltà si presenta, poiché al momento della sentenza è pressoché impossibile prevedere se e in che misura il condannato si rivelerà pericoloso quando sarà liberato dall'esecuzione della pena. L'articolo 68 tenta di ovviare a questo problema nel senso che il giudice è tenuto ad ordinare l'internamento, per ragioni legalitarie, già nella sentenza e che l'esecuzione ha luogo indipendentemente da un'ulteriore decisione giudiziaria che deve essere presa al momento della liberazione dall'esecuzione sulla base di una nuova perizia del condannato (cpv. 2). In tal modo, vi è un'ulteriore garanzia che la misura dell'internamento non venga applicata a casi non giustificati materialmente.

A queste condizioni il numero degli autori da internare risulterà relativamente esiguo. Già per questo motivo non è consigliabile richiedere uno "speciale stabilimento" per l'esecuzione della misura. Dato che l'autore deve essere capace d'intendere e di volere, l'internamento avverrà soltanto in uno stabilimento penitenziario. Il capoverso 3 intende garantire all'internato la necessaria assistenza terapeutica o di altro tipo.

La norma della liberazione condizionale dall'internamento (cpv. 4) corrisponde ampiamente all'articolo 65. In un punto essenziale si riscontra però una differenza. Il ripristino dell'esecuzione deve poter essere autorizzato malgrado il liberato condizionalmente non abbia commesso altri reati, se il suo comportamento "fa seriamente temere ch'egli possa commettere nuovi atti che giustificherebbero un internamento" (cpv. 5). Si pensi per esempio a un delinquente sessuale molto pericoloso che viene ripetutamente scoperto appostato nei pressi di un parco giochi. La protezione delle vittime potenziali vieta in una simile circostanza di attendere finché l'autore colpisca

nuovamente. La formulazione scelta vuole, d'altro canto, chiarire che vi devono essere seri motivi che facciano temere una recidiva, e quindi non un semplice sospetto.

La disposizione proposta non limita l'internamento, poiché in taluni casi la liberazione di un delinquente altamente pericoloso non può essere ammessa nemmeno dopo molti anni. Non vi sono comunque motivi per ritenere che questo problema avrà grande importanza pratica. Infatti, nel caso di reati veramente gravi la pena sarà corrispondentemente lunga, ragion per cui il successivo internamento con o senza limiti temporali dovrebbe permettere di soddisfare le esigenze in materia di sicurezza. Inoltre il capoverso 7 prevede l'esame periodico dell'internamento, unitamente ad una perizia del condannato rinnovata ad intervalli ravvicinati, cosicché il pericolo della continuazione ingiustificata della misura non dovrebbe sussistere.

Articolo 69 Modifica della sanzione

Il progetto preliminare Schultz aveva già previsto la possibilità d'internare successivamente in uno stabilimento per tossicomani i condannati ad una pena detentiva, come consentito dall'articolo 44 numero 6 capoverso 2 del diritto vigente. Questa regola viene ora notevolmente estesa. Nell'ambito dell'assistenza socioterapeutica la flessibilità massima è un imperativo pratico urgente. Il capoverso 1 prevede pertanto la possibilità di modificare la sanzione in una misura terapeutica non solo per i detenuti, ma anche per gli internati, e questa alternativa è data sia nell'ambito di una speciale terapia ospedaliera per tossicomani che per una misura conformemente agli articoli 61-64. Il capoverso 3 completa questa proposta per quanto concerne il passaggio da una misura di trattamento o cure ospedaliere ad un'altra siffatta misura, come consentito dall'attuale diritto entro limiti più stretti (cfr. art. 43 n. 3 cpv. 3, art. 44 n. 3 cpv. 2 CP).

La modifica a posteriori della sanzione tocca il giudicato della sentenza. Per evitare conflitti, il giudice che ha pronunciato la sentenza deve decidere in merito alla modifica (cpv. 2). Per motivi legalitari, è inoltre indispensabile il consenso del condannato. Il suo accordo è a maggior ragione necessario poiché il passaggio da una pena ad una misura terapeutica o da una misura terapeutica ad un'altra promette buoni esiti solo se l'interessato collabora.

Il cambiamento da una misura terapeutica all'internamento è previsto solo nel caso di trattamento ospedaliero di malati di mente, come già detto in relazione all'articolo 61 capoverso 3.

Capo quinto: Delle altre misure (art. 70-75)

Il diritto vigente prevede, oltre alle pene principali, pene accessorie e, oltre alle misure ospedaliere e ambulatorie, le cosiddette "altre misure".

Le pene accessorie previste dal diritto vigente sono l'incapacità ad esercitare una carica o un ufficio (art. 51 CP), la privazione della potestà dei genitori e della tutela (art. 53), l'interdizione dell'esercizio di una professione, di un'industria o di un commercio (art. 54), l'espulsione (art. 55) e il divieto di frequentare osterie (art. 56). Le pene accessorie sono completate da norme sulla riabilitazione, segnatamente sulla reintegrazione nella capacità ad esercitare una carica o un ufficio (art. 77 CP), sulla reintegrazione nell'esercizio della potestà dei genitori o della tutela (art. 78) e sulla revoca dell'interdizione di esercitare una professione, una industria o un commercio (art. 79).

Le altre misure definite dal diritto in vigore sono la cauzione preventiva (art. 57 CP), la confisca (art. 58, 58^{bis}), la devoluzione allo Stato di doni e altri profitti (art. 59), l'assegnamento alla parte lesa (art. 60), la pubblicazione della sentenza (art. 61) e l'iscrizione nel casellario giudiziale (art. 62), che si congiunge con la norma sulla cancellazione della stessa in virtù della riabilitazione (art. 80).

Il progetto preliminare Schultz aveva ripreso queste sanzioni (art. 45, 67-76), ad eccezione del divieto di frequentare osterie, designando però la maggior parte di esse quali "altre misure" (privazione della potestà dei genitori e della tutela; interdizione dell'esercizio di una professione, di un'industria o di un commercio; espulsione). L'unica pena accessoria prevista era l'incapacità ad esercitare una carica o un ufficio.

Le pene accessorie:

La Commissione peritale ha rinunciato a tutte le pene accessorie previste dal diritto vigente.

La ragione va ricercata nella loro scarsa importanza pratica (eccezione: l'espulsione). Secondo informazioni dell'Ufficio federale di statistica, negli anni 1981-1989 una media annua di sei sentenze prevedeva l'incapacità ad esercitare una carica o un ufficio. La privazione della potestà dei genitori è stata ordinata in media in 2-3 sentenze all'anno, l'interdizione dell'esercizio di una professione in circa un caso all'anno e il divieto di frequentare osterie quattro volte all'anno.

Nel caso del divieto di frequentare osterie va precisato che è molto facile violarlo senza che vi siano conseguenze, ragion per cui questa misura non è appropriata per influenzare il comportamento degli alcolizzati. Nel caso dell'incapacità ad esercitare una carica o un ufficio bisogna rilevare che per i titolari di un ufficio o di una carica sottoposti ad una sorveglianza disciplinare vi è la possibilità di applicare una procedura disciplinare (con il licenziamento quale sanzione più grave), se il reato rappresenta in pari tempo un'infrazione disciplinare. Questo è stato probabilmente il caso per la maggior parte delle sentenze in cui è stata pronunciata l'incapacità ad esercitare una carica o un ufficio. La privazione della potestà dei genitori e della tutela è superflua poiché questo provvedimento è già disciplinato approfonditamente nel Codice civile.

La rinuncia alla pena accessoria dell'espulsione deve essere motivata esaustivamente poiché questa sanzione è frequente; la stessa cosa vale per l'interdizione dell'esercizio di una professione, per la quale il progetto preliminare Schultz prevedeva un'estensione del campo d'applicazione a professioni non sottoposte ad autorizzazione.

L'espulsione:

Come detto, viene spesso pronunciata. Un problema di questa sanzione di diritto penale consiste nell'interferenza con l'espulsione prevista in materia di polizia degli stranieri, la quale può parimenti essere conseguenza di un reato. Sovente i giudici si astengono dal pronunciare l'espulsione, che sarà in seguito decisa dalle autorità competenti in virtù dell'articolo 10 capoverso 1 lettera a della legge federale concernente la dimora e il domicilio degli stranieri (RS 142.20).

È difficile conciliare l'espulsione quale sanzione penale, da un lato, e l'espulsione quale misura di polizia degli stranieri, dall'altro, poiché perseguono scopi diversi. Infliggendo la prima si pone l'accento su aspetti di diritto penale, per cui determinati motivi legati alla reintegrazione sociale dell'autore possono indurre a prescindervi. L'espulsione quale sanzione amministrativa si fonda, per contro, su criteri di polizia degli stranieri incentrati sull'ordine pubblico e sulla sicurezza. Secondo questa regolamentazione legale, il criterio di valutazione della polizia degli stranieri risulta quindi più severo di quello applicato dalle autorità penali e d'esecuzione (cfr. DTF 105 Ib 165 segg., 114 Ib 1 segg.).

La soluzione proposta dal progetto preliminare Schultz, secondo la quale, se il giudice non pronuncia l'espulsione, il condannato non dovrebbe essere espulso in virtù dell'articolo 10 capoverso 1 lettera a della legge federale concernente la dimora e il domicilio degli stranieri per gli atti da lui

compiuti e giudicati (art. 69 cpv. 6), significherebbe in un certo senso accordare agli autori di reati una protezione invece negata a persone che in confronto hanno commesso atti meno gravi. Questo comporterebbe un'evidente disparità di trattamento. Una tale problematica può essere risolta solo con la soppressione dell'espulsione (cfr. al riguardo A. Zünd, Strafrechtliche Landesverweisung und fremdpolizeiliche Ausweisung, in: Festschrift für Kurt Eichenberger, alt-Oberrichter, Beinwil am See, Aarau 1990, pag. 363 segg., 377 seg.). Tale operazione si giustifica a maggior ragione in quanto altri Paesi non prevedono una siffatta sanzione di diritto penale.

Se si rinuncia a questa sanzione penale va però garantito che le autorità competenti vengano informate di reati che potrebbero costituire motivo d'espulsione amministrativa. Corrispondenti obblighi di comunicazione dovrebbero pertanto essere previsti nel diritto amministrativo.

L'interdizione di esercitare una professione, una industria o un commercio:

Per le professioni sottoposte ad un'autorizzazione statale (segnatamente avvocati e medici) questa misura è superflua, dato che in questi settori operano regolarmente autorità di sorveglianza dotate di competenze disciplinari.

Un divieto più esteso di esercitare una professione, come lo propone il progetto preliminare Schultz, dovrebbe riguardare soprattutto delinquenti economici cronici che, dopo aver scontato la pena e dopo eventuali fallimenti, intendono continuare la loro abituale attività d'affari. Malgrado l'obiettivo di questa misura, auspicabile dal profilo politico-penale, prevalgono dubbi in primo luogo quanto alla proporzionalità della stessa. Il divieto di esercitare una professione è generalmente un intervento drastico che per l'autore ha conseguenze più pesanti di una pena principale. Esso può infatti pregiudicare la base esistenziale dell'autore e della sua famiglia, segnatamente qualora l'attività proibita sia l'unica per la quale il condannato abbia una formazione. Al contrario, vi sono anche delinquenti economici polivalenti in grado di esercitare i loro discutibili metodi nei campi più diversi. In questi casi è difficile descrivere con precisione il comportamento bandito. Vi è quindi il pericolo che l'attività vietata venga circoscritta in modo troppo generico, ciò che, nell'ottica dello Stato di diritto, solleva qualche problema.

Per questa ragione si è rinunciato a riproporre un simile divieto.

Le altre misure:

Per quanto riguarda le altre misure (conformemente al diritto vigente) è stata tralasciata la cauzione preventiva a causa della sua irrilevanza. Inoltre, l'iscrizione nel casellario giudiziale dovrebbe essere codificata, senza però costituire una sanzione di diritto penale.

Articolo 70 Pubblicazione della sentenza

Nell'ambito della revisione del diritto penale e procedurale in materia di mass media si è proposto un nuovo capoverso 5 che è stato oggetto di una consultazione distinta.

In riferimento all'attuale testo (cpv. 1-4) non sussistono necessità di revisione.

Articolo 71-73 Confisca

Anche la confisca è stata oggetto di una procedura di consultazione separata (cfr. avamprogetto e rapporto esplicativo sulla revisione del CP e del Codice penale militare concernente la punibilità delle organizzazioni criminali, la confisca, il diritto di comunicazione del finanziere e la responsabilità dell'impresa). Per questa ragione la Commissione peritale ha rinunciato a trattare approfonditamente la confisca e a proporre proprie modifiche.

Articolo 74 Devoluzione allo Stato di doni e altri profitti

Si rimanda al riguardo alle argomentazioni sulla confisca. In consonanza con le proposte presentate nell'ambito della procedura di consultazione concernenti la confisca si è rinunciato a modificare la disposizione sulla devoluzione allo Stato di doni e altri profitti.

Articolo 75 Assegnamenti al danneggiato

La presente disposizione è conforme alla legge federale del 4 ottobre 1991 concernente l'aiuto alle vittime di reati. Soltanto il capoverso 1 lettera d del nuovo articolo 60 CP ivi proposto è stata tralasciata, dato che nel presente avamprogetto è stata soppressa la cauzione.

Titolo quarto: Dell'esecuzione delle pene detentive e delle misure privative della libertà (art. 76-92, come pure art. 368, 374-378, 382-384 e 391/392 CP)

Per quanto concerne l'esecuzione delle pene e delle misure, l'avamprogetto poggia sui principi seguenti:

1. Come accennato dal diritto in vigore ed accentuato dal progetto preliminare Schultz, le tendenze base del diritto di esecuzione delle pene e delle misure devono essere disciplinate nel Codice penale. La regolamentazione di dettaglio può essere affidata ai Cantoni. Si è rinunciato ad emanare una legge relativa all'esecuzione delle pene e delle misure, poiché non si tratta di limitare la libertà d'azione delle autorità cantonali in materia.
2. A livello del diritto federale, le esigenze in materia di esecuzione delle pene e delle misure devono essere formulate più chiaramente, rinunciando, laddove possibile, a "disposizioni potestative". Il testo di legge deve indicare chiaramente quali sono le prescrizioni che vincolano direttamente i Cantoni e quali invece necessitano di disposizioni d'esecuzione cantonali.
3. Lo status giuridico del detenuto deve essere migliorato rispetto al diritto vigente; le gravi ingerenze nei diritti dei detenuti necessitano di una base giuridica a livello federale.

I titoli marginali delle seguenti disposizioni mostrano che gli articoli 76-88a concernono l'esecuzione delle pene, l'articolo 89 l'esecuzione delle misure e gli articoli 90segg. l'esecuzione delle pene e delle misure. Si sono quindi previste solo poche norme in materia di esecuzione delle misure. Altrimenti per ogni misura si sarebbero dovuto redigere all'incirca tante disposizioni quante quelle previste per l'esecuzione delle pene. Inoltre, le istituzioni destinate all'esecuzione delle misure sono dirette da medici e sottostanno ai Servizi della salute pubblica ed ai controlli previsti a questo scopo.

Articolo 76 Principi dell'esecuzione

Questi principi si applicano all'esecuzione di tutte le pene. Si è rinunciato a formulare lo scopo vero e proprio dell'esecuzione delle pene. La natura molteplice ed ambivalente degli scopi e degli

obiettivi da considerare nell'esecuzione esclude in effetti una formulazione che sia nel contempo completa e concisa.

I principi generali ripresi dal progetto preliminare Schultz (art. 77 cpv. 1 e 2) e definiti nel capoverso 1 devono essere completati in un punto: ingerenze gravi nei diritti dei detenuti possono essere lecite anche ognqualvolta la convivenza nello stabilimento lo richieda. Non tutte le limitazioni necessarie sono infatti giustificate direttamente dalla privazione della libertà. Restrizioni che oltrepassano tali limiti possono risultare inevitabili all'interno di una collettività quale uno stabilimento di esecuzione (per es. mantenimento dell'ordine generale, rispetto dei co-detenuti). Il testo proposto intende consentire tali limitazioni "necessarie", ma non tollera ulteriori ingerenze nei diritti dei detenuti fondate su semplici motivi di ordine pratico.

Le esigenze in materia di "dotazione di base" di tutti gli stabilimenti destinati all'esecuzione delle pene detentive (corrispondenza alle condizioni generali di vita, obbligo particolare di assistenza, ovviare alle conseguenze nocive della privazione della libertà come pure misure adeguate per la protezione della collettività) sono riassunte nel capoverso 2 in un secondo gruppo di principi fondamentali. È ovvio che il principio della corrispondenza alle condizioni generali di vita e quello di ovviare alle conseguenze nocive della detenzione sono realizzabili in modo più efficace negli stabilimenti aperti che non in quelli chiusi; tali principi sono tuttavia validi per tutti i tipi di stabilimento e per tutti i detenuti. Nella misura in cui sorgano conflitti tra i suddetti quattro principi di esecuzione (come potrà essere spesso il caso tra la protezione della collettività ed i tre altri principi), i diversi interessi in gioco devono essere soppesati tenendo conto della situazione concreta.

Il capoverso 3 completa questi principi di esecuzione enumerando gli aiuti che devono essere offerti durante l'esecuzione per promuovere la capacità dei detenuti a condurre una vita esente da pena dopo la liberazione. Viene così introdotta nel catalogo dei compiti di esecuzione, anche se non rientra tra gli obiettivi principali, anche la prevenzione della recidiva. Inoltre si precisa che l'apprendimento di un comportamento sociale adeguato necessita di una collaborazione attiva del detenuto e non può essere ordinato unilateralmente dalle autorità di esecuzione. Dal momento che non tutti i detenuti abbisognano di un processo di risocializzazione, è legittimo rinunciare ad iscrivere la risocializzazione nel catalogo dei principi di esecuzione.

I mezzi di assistenza proposti ed adattati ai bisogni individuali sono elencati a titolo d'esempio nell'ambito del piano di esecuzione.

Il capoverso 4 impone di prendere in considerazione le preoccupazioni e le esigenze specifiche d'ambo i sessi, riferendosi in particolare alle detenute. Una simile disposizione era stata sollecitata nel corso di un'indagine conoscitiva condotta presso esperti dell'esecuzione penitenziaria femminile. Essa è necessaria in particolare per il fatto che l'articolo 46 numero 1 CP, il quale recita che uomini e donne sono tenuti separati in tutti gli stabilimenti, sarà abrogato. Le preoccupazioni e le esigenze specifiche delle donne non sorgono soltanto in concomitanza con la gravidanza, il parto o il periodo immediatamente successivo (cfr. a questo proposito la disposizione speciale dell'art. 80 cpv. 2), ma in svariati altri casi, quali ad es. la formazione ed il perfezionamento professionali. Deve anche essere possibile offrire ad una madre in semiprigionia e che lavora all'esterno del carcere la possibilità di occuparsi dei propri figli e della propria economia domestica. Inoltre, tenendo conto dei compiti di assistenza familiari, si dovrebbero poter concedere congedi in particolare alle donne.

Articolo 77 Stabilimenti

Allo scopo di tener conto dei futuri mutamenti nella composizione della popolazione carceraria e degli sviluppi riguardanti l'assistenza ai detenuti, l'avamprogetto propone una struttura penitenziaria molto più semplificata di quanto previsto dal diritto vigente e dal progetto preliminare Schultz: i Cantoni saranno chiamati a gestire unicamente due tipi di stabilimento, ossia stabilimenti aperti e stabilimenti chiusi. Tutto questo non sta ad indicare che una simile distinzione sia esaustiva; al contrario i Cantoni dovrebbero poter disporre di un più ampio margine di manovra per diversificare ulteriormente gli stabilimenti in funzione dei bisogni reali.

Secondo il capoverso 1, l'esecuzione di pene detentive è effettuata per principio in uno "stabilimento aperto". Non è necessario definire questi stabilimenti nella legge. Vi rientrano gli odierni stabilimenti "aperti" o "semiaperti", vale a dire quegli stabilimenti che dispongono di scarse misure di sicurezza di tipo organizzativo, personale e architettonico, atte a ritardare o impedire i tentativi di evasione.

In virtù del capoverso 2, gli unici criteri determinanti per il collocamento in uno stabilimento chiuso (dunque con un dispositivo d'ordine architettonico destinato ad impedire le evasioni) sono il pericolo di fuga e quello di recidiva. Questi due criteri non sono cumulativi. Il pericolo di recidiva deve essere menzionato espressamente, poiché il collocamento in uno stabilimento chiuso può pure essere prescritto quando un detenuto, pur non presentando pericolo di fuga, è suscettibile di commettere un reato durante la permanenza nello stabilimento (sia verso co-detenuti sia in

occasione di contatti con l'esterno). Nell'interesse di strutture più flessibili, è permesso anche di gestire una sezione chiusa all'interno di uno stabilimento aperto.

Dato che gli stabilimenti aperti e quelli chiusi dovranno essere ulteriormente differenziati, ma che il diritto federale dovrebbe astenersi dall'imporre in modo vincolante i criteri di diversificazione, nel capoverso 3 vengono enunciati a titolo d'esempio alcuni criteri appropriati ed i Cantoni dichiarati competenti per la loro realizzazione. I Cantoni possono per esempio gestire stabilimenti per le donne, per detenuti di date classi d'età o per detenuti che lavorano all'esterno o in semiprigionia. È pure permesso che uno stabilimento chiuso gestisca una sezione speciale per l'esecuzione di pene con lavoro all'esterno o che uomini e donne assolvano il lavoro all'esterno nel medesimo stabilimento.

Articolo 78 Forme di esecuzione

Le diverse forme di esecuzione delle pene detentive sono riunite in un unico articolo per motivi di chiarezza. Al fine di scostarsi dal sistema progressivo vigente, eccessivamente meccanico e considerato ormai superato dalla prassi, si rinuncia alla distinzione tra forme e fasi di esecuzione.

Secondo il capoverso 1, il detenuto risiede 24 ore al giorno nello stabilimento durante "l'esecuzione normale" della pena. Come nella prassi vigente sono tuttavia possibili eccezioni (per es. per recarsi all'esterno dello stabilimento entro un raggio delimitato, congedi, occupazione in aziende all'esterno dello stabilimento).

Secondo il capoverso 2, l'esecuzione in forma di semiprigionia dovrebbe essere ammessa non soltanto per le pene detentive fino a sei mesi come nel diritto vigente ma anche per quelle fino ad un anno. Nonostante il fatto che le esperienze fatte con la semiprigionia applicata a pene detentive fino a sei mesi mostrino l'opportunità di un ampliamento del campo d'applicazione temporale di detta forma di esecuzione, l'avamprogetto della Commissione peritale non propone grandi cambiamenti: in effetti, da un lato capiterà solo eccezionalmente che una semiprigionia duri un anno, poiché una parte della pena detentiva annuale rientra nel carcere preventivo computato, ed un'altra parte della pena può essere sospesa con condizionale. D'altro lato, una pena che supera i sei mesi può essere eseguita in semiprigionia "sempreché ci si possa assumere la responsabilità di sperimentare questa forma di esecuzione". Si dovrà valutare di caso in caso se il condannato presenta le caratteristiche richieste e disponga di un ambiente sociale adeguato che garantiscano sufficientemente la sua attitudine a soddisfare le esigenze di un lungo periodo di semiprigionia. È

ovvio che questa forma di esecuzione è esclusa quando il condannato rappresenta una minaccia per la collettività in ragione di un pericolo di fuga o di recidiva.

Per evitare confusioni con la "semiprigonia", nel capoverso 3 l'espressione "semilibertà" (che non esiste nel CP, ma è utilizzata nella prassi corrente) è sostituita con l'espressione "lavoro all'esterno". Nell'esternato, il detenuto lavora in un'azienda che non fa parte dello stabilimento; generalmente conclude un contratto con il datore di lavoro; il salario gli viene accreditato. In questo ambito non ci si riferisce unicamente ad un lavoro a scopo di lucro, ma ad ogni attività sociale, che comprende quindi anche prestazioni offerte in ambito domestico e familiare. Come già detto, per una casalinga dovrebbe per esempio essere possibile svolgere i lavori domestici a casa propria. Per beneficiare del lavoro all'esterno dello stabilimento, oltre ad un'indicazione individuale ("...sempreché ci si possa assumere la responsabilità...") si presuppone di regola che il detenuto abbia superato in precedenza un periodo di prova in uno stabilimento o in una sezione aperti e che abbia scontato almeno la metà della pena. Si cerca in tal modo di evitare che la permanenza in un lavoro esigente all'esterno sia troppo lunga e che i detenuti che scontano pene di media durata siano, dopo breve tempo, trasferiti da una forma di esecuzione all'altra (e quindi probabilmente da uno stabilimento all'altro).

L'alloggio ed il lavoro all'esterno autorizzati attualmente solo per misure concernenti gli adulti (Art. 3 OCP 3) dovranno essere introdotti in futuro nell'ambito dell'esecuzione delle pene (cpv. 4). Tuttavia saranno applicati solo a pene di lunga durata. Perciò non è né necessario né ragionevole far dipendere il trasferimento a questa forma di esecuzione dal fatto che sia già stata scontata una data parte della pena. Il trasferimento dipenderà, oltre che dalla situazione personale del detenuto, dal successo del periodo di prova nel lavoro all'esterno.

In virtù del capoverso 5, le condizioni cui sottostà la segregazione cellulare devono da un lato essere meglio disciplinate rispetto al diritto vigente; dall'altro, la segregazione cellulare non deve più essere applicata obbligatoriamente quale prima fase di esecuzione. La segregazione cellulare in virtù del testo proposto può essere imposta solo per un periodo iniziale di non oltre una settimana (nella misura in cui lo esiga il piano di esecuzione), per tutelare il detenuto (dai co-detenuti o se il suo stato psichico lo richiede), per tutelare terze persone (co-detenuti, personale) o come pena disciplinare.

Articolo 79 Forma dell'esecuzione per pene detentive di breve durata

Come nel diritto vigente, per pene detentive di breve durata sono previste particolari forme di esecuzione (semiprigionia, esecuzione in giorni distinti). A differenza del diritto attuale (ma non dell'art. 1 OCP 3), le pene detentive non superiori a sei mesi sono considerate "brevi".

Sulla base delle esperienze fatte con il diritto vigente (art. 1 OCP 3), è giustificato prevedere la semiprigionia per pene detentive fino a sei mesi come tipo ordinario di esecuzione (cpv. 1). È determinante la durata effettiva della pena residua dopo il computo del carcere preventivo.

Per quanto concerne l'esecuzione in giorni distinti, non si propongono modificazioni materiali. Nonostante il fatto che questa forma di esecuzione sia raramente applicata nella pratica, essa deve essere mantenuta nel capoverso 2 poiché in singoli casi (se la semiprigionia non può essere applicata per motivi di ordine pratico) rappresenta l'unica possibilità di eseguire una pena detentiva senza escludere il condannato dal mondo del lavoro.

Contrariamente alle altre forme di esecuzione, la semiprigionia e l'esecuzione in giorni distinti secondo il capoverso 3 possono essere effettuate anche in uno stabilimento adibito per altro al carcere preventivo. Tuttavia i detenuti in semiprigionia devono essere separati da quelli in carcere preventivo (sezione speciale). Per l'esecuzione della semiprigionia e l'esecuzione in giorni distinti entrano in linea di conto i seguenti tipi di stabilimento: stabilimenti aperti, stabilimenti chiusi, carcere giudiziario, stabilimenti aperti o chiusi diversificati secondo l'articolo 77 capoverso 3 (per es. per la semiprigionia o la semiprigionia e l'esecuzione in giorni distinti, o il lavoro all'esterno, e la semiprigionia e l'esecuzione in giorni distinti). Per l'esecuzione di brevi pene detentive viene dunque consentita una struttura flessibile ed adattata alle condizioni geografiche ed istituzionali dei singoli Cantoni. Ciò è tanto più importante dato che queste forme di esecuzione devono poter essere attuate in prossimità del domicilio e del luogo di lavoro del condannato.

Secondo il capoverso 4, il pericolo di fuga o di recidiva escludono queste due particolari forme di esecuzione per pene detentive. Il pericolo di recidiva deve essere menzionato espressamente come criterio indipendente, per impedire che il condannato, anche se non presenta pericolo di fuga, commetta altri reati durante la semiprigionia o durante l'esecuzione in giorni distinti. Qualora siano riuniti i presupposti per un rifiuto di queste particolari forme di esecuzione, la pena sarà eseguita secondo i principi generali dell'articolo 78.

Articolo 80 Speciali forme d'esecuzione

Sono previste forme speciali di esecuzione per i detenuti con problemi di salute (cpv.1) e, per le donne, durante la gravidanza, il parto ed il periodo immediatamente successivo, nonché in caso di madri detenute con i loro infanti.

Il capoverso 1 costituisce una codificazione dell'"esecuzione in forma adattata" permessa secondo la prassi del Tribunale federale e fondata sull'articolo 40 capoverso 2 CP. Generalmente il Codice penale stabilisce in quale istituto si possono scontare le pene. È tuttavia possibile che un condannato non sia atto ad espiare una pena, pur essendo passibile di carcerazione, con la conseguenza che egli può sì scontare una pena, ma non in un penitenziario. La maggior parte di questi casi dipendono da problemi di salute. In questi casi una pena detentiva può dunque sempre essere eseguita in un altro istituto (non previsto dagli art. 77 e 79), se lo stato di salute del detenuto lo richiede. Oltre agli istituti menzionati espressamente nell'articolo 40 capoverso 2 CP (casa di salute o di custodia) entrano ad esempio in considerazione la sezione detenuti di un ospedale, un centro medico di riabilitazione, una casa di cura per malati di AIDS, malati psichici o invalidi, una casa per anziani, un centro di una comunità religiosa.

Numerose leggi straniere in materia di esecuzione delle pene contengono disposizioni relative alla detenzione in caso di gravidanza, parto e puerperio, nonché riguardo a madri detenute con i loro infanti. Detta tematica è disciplinata dal capoverso 2, che prevede forme speciali di esecuzione in deroga alle disposizioni di esecuzione correnti.

L'articolo 80 disciplina solo i principi. Il Consiglio federale può emanare disposizioni complete in virtù dell'articolo 397bis capoverso 1 lettere g e n.

Articolo 81 Competenze del Consiglio federale

Si tratta di una codificazione della prassi del Consiglio federale, fondata sull'articolo 397bis CP, che permette non soltanto di introdurre a titolo sperimentale nuove forme di esecuzione, ma anche di modificare il campo d'applicazione delle forme di esecuzione esistenti (art. 1 e 2 OCP 3).

Il Consiglio federale, rispettivamente il DFGP, basandosi sull'articolo 397bis capoverso 4 e per il tramite dell'ordinanza 3 relativa al CP, ha favorito numerosi tentativi nell'ambito dell'esecuzione

delle pene e delle misure, che sono ora per la maggior parte codificati nel presente avamprogetto come forme di esecuzione o modi di sanzione regolari (esecuzione delle pene detentive sotto forma di semiprigonia, esecuzione sotto forma di alloggio e lavoro all'esterno, lavoro di utilità pubblica, esecuzione delle pene in uno stabilimento previsto per l'esecuzione delle misure). Le esperienze fatte con l'articolo 397bis capoverso 4 CP hanno mostrato che le competenze del Consiglio federale in questo settore sono indispensabili anche in futuro, per poter tenere in considerazione entro un termine ragionevole le attuali necessità in materia di esecuzione delle pene e promuovere l'evoluzione dei metodi impiegati in questo settore. I controlli e le valutazioni degli esperimenti garantiscono l'abbandono di forme di esecuzione che non danno buoni risultati.

Gli esperimenti sono limitati alle "forme di esecuzione", sia in virtù dell'articolo 397bis capoverso 4 CP sia secondo l'articolo 81 dell'avamprogetto. Non possono essere introdotte nuove "sanzioni". Tuttavia non è sempre facile distinguere tra "forma di esecuzione" e "sanzione" (per es. in virtù dell'articolo 3a OCP 3 il lavoro di utilità pubblica è permesso in via sperimentale come nuova forma di esecuzione; nel presente avamprogetto, invece, è previsto come sanzione). Inoltre occorre anche valutare in quale misura una forma di esecuzione in deroga alla legge ed introdotta in via sperimentale possa mutare la qualità di una sanzione, prevista dalla legge. Per motivi di certezza giuridica, devono essere disciplinate a livello d'ordinanza del Consiglio federale per lo meno le condizioni quadro per forme sperimentali di esecuzione (già oggi la competenza del Consiglio federale secondo l'art. 397bis cpv. 4 CP, che "permette in via sperimentale per un tempo determinato forme d'esecuzione non previste dal presente Codice", è considerata una norma di delega che autorizza a legiferare). Per gli stessi motivi, nel capoverso 2 si prevede un obbligo di autorizzazione per le relative disposizioni cantonali di esecuzione.

Articolo 82 Lavoro

Nel diritto in vigore il detenuto è obbligato al lavoro, mentre in virtù del progetto preliminare Schultz (art. 86 n. 5) egli avrebbe dovuto esservi semplicemente sollecitato. Mentre il principio della corrispondenza alla vita reale previsto dall'articolo 76 capoverso 2 consiglierebbe l'abbandono dell'obbligo di lavoro, detto obbligo si rivela uno strumento adeguato e necessario per il mantenimento della capacità professionale del detenuto. Un'indagine conoscitiva svolta presso i direttori degli stabilimenti ha indotto in ultima analisi a mantenere l'obbligo di lavoro nel presente avamprogetto. Essi hanno fatto notare che gran parte dei detenuti non è disposta a lavorare e forse non è nemmeno motivata al lavoro. Qualora venisse a cadere l'obbligo di lavoro, le direzioni degli stabilimenti si troverebbero perciò private di uno strumento indispensabile per una gestione

ordinata ed economica. Inoltre è ovvio che l'obbligo di lavoro vale soltanto per detenuti abili al lavoro.

Per lavoro, che in virtù dell'articolo 83 dà anche diritto ad una retribuzione, non si intende soltanto l'esercizio di una professione in senso stretto, ma ad esempio anche la cura di bambini. Nel caso in cui il detenuto partecipi a misure di formazione e perfezionamento professionali, l'articolo 83 capoverso 3 contiene una regolamentazione speciale per il compenso.

Il capoverso 2 fa riferimento agli stabilimenti che nell'esecuzione ordinaria occupano detenuti all'esterno presso datori di lavoro privati o che hanno al loro interno atelier gestiti da datori di lavoro privati. Richiedendo il consenso del detenuto in questi casi si evitano difficoltà con la Convenzione n. 29 del 28 giugno 1930 concernente il lavoro forzato o obbligatorio (RS 0.822.713.9; CS 14 39).

Articolo 82a Formazione e perfezionamento

Queste offerte possono essere rivendicate nel tempo libero oppure sostituite all'obbligo al lavoro (cfr. art. 83 cpv. 3).

Articolo 83 Retribuzione

Il progetto preliminare Schultz proponeva di sostituire il termine "peculio" con "salario del detenuto". Tale proposta era giustificata dalla preoccupazione di adattare le circostanze che caratterizzano il mondo del lavoro al momento dell'esecuzione delle pene a quelle che vigono nel mondo del lavoro all'esterno dello stabilimento. Va detto però che l'espressione "salario del detenuto" potrebbe creare problemi o malintesi e far sorgere speranze eccessive. In effetti si può obiettare che il penitenziario è un sistema chiuso, che le possibilità di lavoro non sono comparabili alle circostanze esterne, che il tempo lavorativo effettivo nello stabilimento è generalmente inferiore a quello normale, che le prestazioni di lavoro fornite sono spesso inferiori a quelle di normali aziende e che il posto di lavoro non corrisponde alla reale formazione di molti detenuti. Un "salario conforme al mercato" non comporterebbe solo alti costi, ma genererebbe anche problemi con detenuti che non hanno trovato posto nell'economia privata. Tutto ciò comporterebbe una notevole disparità salariale. Per il resto si dovrebbero fare trattenute per il vitto, l'alloggio ed altri oneri, quali ad esempio il regolamento dei debiti ed il risarcimento. Per questi motivi nell'avamprogetto è stato

scelto il termine più neutrale "retribuzione" precisando nel capoverso 1 che essa deve corrispondere alla prestazione del detenuto. In tal modo si mette l'accento non solo sul rapporto tra retribuzione e prestazione, ma anche sul fatto che la retribuzione è più di un semplice "peculio" ai sensi del diritto vigente. Indipendentemente dal termine scelto, si tratta di garantire che il detenuto non si impoverisca, che possa far fronte ai suoi obblighi sociali ed eventualmente fornire una prestazione di riparazione.

Il capoverso 1 enuncia il principio secondo il quale il detenuto ha diritto ad una retribuzione e stabilisce che essa deve essere calcolata in funzione della prestazione di lavoro fornita. Perciò la retribuzione non deve dipendere da altri criteri come nel diritto vigente, né essere utilizzata come mezzo disciplinare.

Non è compito del diritto federale fissare la parte di retribuzione di cui il detenuto può liberamente disporre durante l'esecuzione della pena. Tuttavia il capoverso 2 privilegia ancora la retribuzione del detenuto in materia di cessione e di esecuzione (art. 378 cpv. 2 CP). Mediante questa regolamentazione il detenuto deve essere motivato ad investire in una giusta causa, già durante l'esecuzione della pena e con il consenso della direzione dello stabilimento, la parte di salario che non è a sua libera disposizione (ad es. a sostegno della famiglia, per far fronte alle spese alimentari o a debiti).

Il capoverso 3 chiarisce che l'obbligo di lavoro è soddisfatto dalle misure di formazione e perfezionamento previste nel piano di esecuzione e in luogo di una prestazione di lavoro. È quindi ovvio che per simili prestazioni il detenuto debba ricevere un "congruo" compenso.

Dal momento che l'avamprogetto contiene soltanto qualche principio generale non molto dettagliato, è ovvio che, nell'interesse della parità di trattamento dei detenuti, il Consiglio federale sia incaricato di disciplinare i particolari (cpv. 4).

Articolo 84 Relazioni con il mondo esterno

Le disposizioni concernenti le relazioni dei detenuti con il mondo esterno, che sono disciplinate nel diritto in vigore in modo poco sistematico e lacunoso (art. 5 dell'ordinanza 1 relativa al CP, art. 46 n. 3 CP), sono sostituite da chiari principi applicabili a tutte le forme di esecuzione della pena detentiva (ad es. anche per l'esecuzione sotto forma di semiprigonìa).

Il capoverso 1, da un lato, conferisce al detenuto il diritto di ricevere visite e di mantenere i contatti con persone all'esterno dello stabilimento. L'espressione "contatti" deve essere intesa in senso lato: oltre al contatto personale diretto, vi rientrano segnatamente la corrispondenza e i colloqui telefonici. D'altro lato si richiede (come nel diritto attuale) che siano agevolati i contatti con persone vicine al detenuto.

Il capoverso 2 disciplina le restrizioni. I contatti possono essere sottoposti a controllo e limitati o vietati a tutela della disciplina e della sicurezza dello stabilimento. Ciò significa che i controlli sono legittimi nella misura in cui siano necessari a tutela della disciplina e della sicurezza. Le restrizioni sottostanno al principio della proporzionalità. Inoltre tutti gli interessati devono essere avvisati in anticipo della sorveglianza delle visite. Nonostante il fatto che tale avviso non è espressamente richiesto per altre forme di comunicazione, è ovvio che le parti devono essere in ogni caso informate a posteriori in merito a misure di controllo.

Il capoverso 3 disciplina i contatti con gli avvocati ai sensi dell'articolo 46 numero 3 CP. Non è per contro più necessario privilegiare i contatti con una cerchia allargata di persone (art. 5 cpv. 4 OCP 1). La comunicazione orale non sorvegliata e la corrispondenza non controllata quanto al contenuto costituiscono il minimo garantito. In caso di comunicazione orale, è al massimo permesso controllare tutto ciò che è visibile; per contro non è ammesso un controllo acustico. Un controllo visivo può essere effettuato per esempio mediante un vetro di separazione o una cabina in vetro insonorizzata. Tale garanzia viene a cadere solo quando si constata un abuso di una forma di comunicazione privilegiata. Il testo di legge è redatto in modo tale che, in caso di abuso riguardo ai contatti con gli avvocati, si presenta solo la seguente alternativa: o vietare i contatti o permettere perlomeno colloqui e corrispondenza non sorvegliati.

Il capoverso 4 garantisce i rapporti con le autorità di vigilanza (finora art. 46 n. 3 cpv. 2 CP). Le autorità di vigilanza, oltre a quelle previste dal diritto cantonale, sono quelle della Confederazione.

La disposizione non menziona in modo particolare i cappellani e i consulenti medici, nonostante il fatto che deve esserci la possibilità di avere contatti con queste persone. Il fatto che non siano espressamente menzionati dalla legge non deve indurre a pensare che tali contatti confidenziali non siano più possibili. Si è semplicemente ritenuto che non era necessaria una disposizione speciale.

Il capoverso 5 enuncia le due forme fondamentali di congedo dei detenuti introdotte in virtù della pratica concordataria (congedo per curare le relazioni con il mondo esterno; congedo per motivi particolari, segnatamente per la preparazione del ritorno alla vita libera) e colma così una lacuna

del diritto in vigore. In relazione con la concessione di congedi, si deve in particolare tener conto della specifica situazione delle donne detenute, ad es. nel caso di congedi ottenuti per assolvere i compiti familiari. A causa della complessità della materia appare opportuno affidare alla legislazione cantonale il compito di disciplinare i dettagli.

Articolo 85 Controlli e ispezioni

L'ispezione degli effetti personali e degli alloggi dei detenuti, nonché dei detenuti medesimi, costituiscono gravi ingerenze nella sfera dei diritti della personalità e devono perciò essere esplicitamente disciplinati nella legge. Non deve tuttavia essere menzionato esplicitamente che per procedere a tali ispezioni vi dev'essere un motivo sufficiente e che il principio della proporzionalità deve essere rispettato. È invece importante far notare che le perquisizioni personali devono essere effettuate da persone dello stesso sesso e in assenza di terzi; le ispezioni di parti intime del corpo devono essere affidate esclusivamente a medici o a personale medico.

Articolo 86 Liberazione condizionale/ Concessione

Le disposizioni concernenti la liberazione condizionale, attualmente disciplinate nell'articolo 38 CP, sono riprese in quattro articoli indipendenti e formulate in termini più chiari: l'articolo 92 disciplina i presupposti e la procedura per la liberazione condizionale; l'articolo 87 enuncia le condizioni imposte per la liberazione condizionale e gli articoli 88 e 88 α si occupano del successo o dell'insuccesso del periodo di prova.

In deroga al progetto preliminare Schultz, che auspicava la liberazione condizionale già dopo l'espiazione della metà della pena, la Commissione peritale si attiene per principio alla liberazione condizionale dopo espiazione dei due terzi della pena. Nonostante il fatto che il progetto preliminare Schultz poggi sull'evoluzione in corso in Stati che possono costituire termine di paragone, la Commissione teme che il modello ivi previsto potrebbe comportare una contraddizione, difficilmente comprensibile per il pubblico, tra pena pronunciata e pena realmente da espiare. Già al momento della fissazione della pena il giudice potrebbe pertanto tener conto del fatto che il condannato potrebbe essere eventualmente dispensato della metà della pena, ciò che comporterebbe in generale pene detentive più lunghe. Si propone quindi una soluzione nettamente più moderata, secondo la quale solo eccezionalmente, quando particolari circostanze lo giustificano, può essere possibile una liberazione condizionale già dopo l'espiazione della metà della pena (cpv. 2).

Contrariamente al diritto vigente, nel capoverso 1 la liberazione condizionale non è più fatta dipendere dal comportamento del detenuto durante l'esecuzione della pena. Il criterio decisivo per la liberazione condizionale è la prognosi fatta al momento della liberazione: si tratta cioè di sapere se il detenuto commetterà altri crimini o delitti. Il carattere di prevenzione speciale della liberazione condizionale è in tal modo enunciato chiaramente. Tuttavia, per la prognosi al momento della liberazione, va attribuita grande importanza al comportamento del detenuto durante l'esecuzione della pena. Comportamenti e precedenti non pertinenti per la prognosi (ad es. una sanzione disciplinare in una prima fase dell'esecuzione) non devono per contro ostacolare una liberazione condizionale.

Dal punto di vista del contenuto, il capoverso 2 corrisponde al diritto in vigore. A differenza del testo di legge attuale, si precisa che è necessario consultare il detenuto solo quando la liberazione condizionale potrebbe essere rifiutata.

Il capoverso 3 apporta una precisazione al diritto in vigore nel senso che dopo il rifiuto della liberazione condizionale si dovrà riesaminare almeno una volta all'anno se le condizioni per una tale liberazione sono soddisfatte.

Per non ostacolare sviluppi futuri, nel capoverso 4 è apparso opportuno non specificare le "circostanze particolari" che autorizzano la liberazione condizionale eccezionalmente già dopo l'espiazione della metà della pena. Entrano in ogni caso in linea di conto tutte le circostanze che giustificherebbero una grazia come pure considerazioni di prevenzione speciale (dunque quando l'esecuzione ulteriore della pena detentiva costituirebbe palesemente un impedimento ad una vita esente da pena dopo la liberazione).

Il capoverso 5 disciplina la liberazione condizionale ordinaria in caso di pena detentiva a vita come nel diritto in vigore, mentre una liberazione condizionale anticipata ai sensi del capoverso 2 non è possibile prima dell'espiazione di dieci anni della pena.

Articolo 87 Periodo di prova

In virtù del capoverso 1, come nel diritto in vigore, il periodo di prova connesso alla liberazione condizionale può durare da uno a cinque anni. La novità consiste nel fatto che, in questi limiti, il periodo di prova deve corrispondere al resto della pena da espiare. Una simile precisazione vuol

impedire che il periodo di prova sia stabilito secondo criteri non oggettivi. Inoltre risulta più chiaro rispetto al diritto vigente che il periodo di prova dopo la liberazione condizionale fa parte dell'espiazione della pena. È nuova la prescrizione secondo cui per la durata del periodo di prova viene di regola (vale a dire se non vi si oppongono motivi rilevanti) ordinato un patronato. Detta innovazione si comprende da sé vista l'enumerazione dei compiti del patronato proposta nell'articolo 38 (aiuto specifico e sociale; informazione delle autorità giudiziarie solo se il patronato non è più necessario o si rivela inattuabile).

Come nel diritto in vigore, il capoverso 2 prevede che, per la durata del periodo di prova, l'autorità competente può adottare disposizioni particolari analoghe a quelle previste in caso di sospensione condizionale della pena e di condanna condizionale.

Articolo 88 Successo del periodo di prova

Questa disposizione fissa il principio secondo cui alla scadenza del periodo di prova il liberato condizionalmente lo diviene definitivamente se ha superato con successo detto periodo.

Articolo 88a Insuccesso del periodo di prova

In deroga al diritto vigente, il capoverso 1 enuncia una sola condizione che comporta l'insuccesso del periodo di prova: il liberato condizionalmente deve aver commesso durante il periodo di prova un crimine o un delitto che lascia intravedere ch'egli commetterà verosimilmente altri reati in futuro. Viene precisato innanzitutto che il "successo del periodo di prova" non dipende da un giudizio moralistico sulla condotta del liberato condizionalmente. L'unico elemento determinante è l'assenza di atti criminali. Inoltre facendo riferimento al nuovo reato potenziale, si esclude che una semplice "infrazione accidentale" venga ritenuta un indizio di "insuccesso del periodo di prova". Una connessione con il precedente reato, come è prevista nel caso della condanna condizionale (art. 39a) e in caso di sospensione condizionale della pena (art. 44a), non viene richiesta in questo caso poiché la revoca non è legata al precedente reato, ma all'esecuzione della pena, che deve promuovere la capacità ad adottare un comportamento sociale in vista di una vita esente da pena (cfr. art. 76 cpv. 3).

La novità consiste nel fatto che il giudice deve pronunciarsi sul ripristino dell'esecuzione. È, questa, una conseguenza del capoverso 3, che impone al giudice di fissare una pena complessiva.

Spesso tuttavia, al momento della decisione del giudice in merito al reato commesso durante il periodo di prova, non è ancora certo se seguirà una revoca poiché le autorità amministrative, tenendo conto della presunzione di innocenza, sono solite attendere, per il ripristino dell'esecuzione, la decisione del giudice concernente il caso di recidiva. E' quindi opportuno, e confacente d'altronde alle esigenze pratiche, che tutte le decisioni siano prese dal giudice in virtù dell'articolo 88a. Perciò nel capoverso 1 si parla di giudice. Il rinvio contenuto nel capoverso 3 è la conseguenza della competenza del giudice in materia di ripristino dell'esecuzione.

Il capoverso 2, conformemente alla prassi attuale, colma una lacuna concernente il computo del carcere preventivo.

Il capoverso 3 disciplina in modo più corretto rispetto al diritto in vigore il caso in cui a una pena residua, da scontare in seguito ad una revoca, venga ad aggiungersi una nuova pena detentiva: il giudice infatti non cumula più le due pene, ma fissa una pena complessiva alla quale sono nuovamente applicabili le norme sulla liberazione condizionale.

Il capoverso 4 conferma, per il ripristino dell'esecuzione, il primato dell'esecuzione di una misura nei confronti dell'esecuzione di una pena (diritto in vigore).

Il capoverso 5, come nel diritto in vigore, offre al giudice la possibilità di rinunciare al ripristino dell'esecuzione ammonendo il liberato e prorogandogli il periodo di prova di non oltre la metà della durata stabilita inizialmente.

Il capoverso 6 abbrevia a due anni (attualmente cinque) il termine per ordinare il ripristino dell'esecuzione dopo la scadenza del periodo di prova.

Articolo 89 Esecuzione di misure

Non è possibile applicare incondizionatamente le norme sull'esecuzione delle pene all'esecuzione di misure, poiché solo l'internamento viene eseguito come una pena detentiva (art. 68 cpv. 2). Perciò la disposizione proposta determina in quale misura le norme previste per l'esecuzione delle pene possono essere applicate all'esecuzione di misure in ambito ospedaliero.

Il capoverso 1 corrisponde all'articolo 78 capoverso 5, che disciplina la segregazione cellulare durante l'esecuzione della pena. Esso tiene conto del fatto che, in materia di misure, motivi terapeu-

tici cogenti possono richiedere una segregazione temporanea dell'interessato non solo all'inizio dell'esecuzione. Si pensi per esempio a stati di eccitazione acuti. La segregazione comporta la separazione dagli altri detenuti o pazienti, e non l'esclusione di un'assistenza che in tali casi deve essere ancora più intensiva. La Commissione peritale è cosciente del pericolo che motivi terapeutici possano essere stravolti a scopi disciplinari. Il testo accentua perciò il carattere temporaneo della segregazione, che deve inoltre sottostare a controlli giuridici (cfr. art. 92).

Il capoverso 2 relativizza l'obbligo di lavoro stabilito nell'articolo 82. Una parte di detenuti per l'esecuzione di una misura non saranno abili al lavoro. Qualora lo fossero, il trattamento deve non solo autorizzarli ma addirittura incitarli al lavoro, in particolare nel caso di misure indirizzate verso giovani adulti. Essi dovranno avere il diritto ad un lavoro adeguato e ad una corrispondente retribuzione.

In virtù del capoverso 3, le relazioni con il mondo esterno, possono, per motivi terapeutici, essere limitate più rigidamente di quanto previsto dall'articolo 84.

Infine il capoverso 4 chiarisce che per controlli, ispezioni e perquisizioni personali, che non servono al trattamento dell'interessato sono determinanti le condizioni e le cautele di cui all'articolo 85.

Secondo il capoverso 5, il Consiglio federale deve, anche per quanto concerne l'esecuzione delle misure, avere la possibilità di introdurre o proibire nuove forme di esecuzione in via sperimentale e per un periodo limitato, come anche modificare il campo d'applicazione di forme di esecuzione esistenti (cfr. commento relativo all'art. 81).

In questo contesto sarebbe opportuno introdurre nella legge una disposizione sul *trattamento forzato*, che potrebbe giocare un ruolo importante nel settore delle misure. Le misure di trattamento richiedono per principio il consenso dell'interessato. Tuttavia la regolamentazione delle eccezioni e della procedura è delicata. Attualmente singoli Cantoni si sforzano di disciplinare la tematica a livello di legislazione psichiatrica. Si rimanda alla legge ticinese concernente l'assistenza sociopsichiatrica del 26.1.1983 ed agli sforzi di codificazione in atto in altri Cantoni. Di fronte alla difficoltà di proporre una regolamentazione che sia sufficientemente differenziata e dettagliata per tener conto di tutti i casi possibili, si è rinunciato ad una normativa federale.

Articolo 90 Diritto disciplinare

Per quanto concerne il diritto disciplinare nell'esecuzione di pene e misure, è istituita una base legale poiché le ingerenze nei diritti degli interessati possono in parte essere gravi. La competenza ad emanare la corrispondente legislazione è delegata ai Cantoni, i quali possono adattarla alle esigenze concrete. La disposizione enuncia tuttavia le materie che devono essere disciplinate dal diritto cantonale. La delega al legislatore cantonale non significa che debbano essere emanate prescrizioni disciplinari per tutti i tipi e tutte le forme di esecuzione di pene e misure. Tuttavia, qualora vengano previste misure disciplinari, tali prescrizioni devono corrispondere all'articolo 90.

Articolo 91 Interruzione dell'esecuzione

Questa disposizione corrisponde all'articolo 40 capoverso 1 CP. Per una donna, un motivo grave può essere anche la nascita di un figlio. Il trasferimento in una casa di salute o di custodia, disciplinato finora nell'articolo 40 capoverso 2 CP, rientra ora nelle disposizioni ampliate dell'articolo 80.

Articolo 92 Decisioni e ricorsi

In virtù dell'articolo 98 lettera g della legge federale del 16 dicembre 1943 sull'organizzazione giudiziaria (OG), il diritto vigente contempla la possibilità di impugnare con ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale le decisioni cantonali di ultima istanza in applicazione delle norme federali di esecuzione delle pene.

Si fa spesso capo al ricorso di diritto amministrativo per impugnare le decisioni di rifiuto della liberazione condizionale (cfr. DTF 98 Ib 172, 99 Ib 348, 101 Ib 250, 104 IV 281, 105 IV 166 f.). Il Tribunale federale esamina tali decisioni solo sul piano della legalità o dell'eccesso del potere di apprezzamento. Altri casi d'applicazione sono l'articolo 39 numero 3 capoverso 2 CP (DTF 99 Ib 45, 102 Ib 138, 113 IV 8), l'articolo 40 CP (DTF 104 Ib 26, 106 IV 321) e l'articolo 42 numero 3 capoverso 2 CP (DTF 99 Ib 45).

I Cantoni affidano il giudizio dei ricorsi contro le decisioni di esecuzione o alle autorità amministrative o a un tribunale amministrativo. Il progetto preliminare Schultz intendeva obbligare i

Cantoni a prevedere un'istanza giudiziaria per determinati tipi di ricorso (decisione sul rifiuto o la revoca della liberazione condizionale, rifiuto del trasferimento in un regime penitenziario più libero o sua revoca, trasferimento in un regime penitenziario più rigido o rifiuto di abolire tale trasferimento, rifiuto di accordare un congedo o di interrompere l'esecuzione). Le decisioni relative a questi punti dovrebbero essere prese per iscritto. La Commissione peritale ha sottoscritto la regolamentazione dell'articolo 81 del progetto preliminare Schultz, ampliando tuttavia notevolmente l'elenco delle decisioni per le quali i Cantoni devono istituire un'istanza giudiziaria di ricorso. Sono pure state elaborate disposizioni supplementari di procedura: comunicazione scritta con motivazione, procedura rapida, semplice e gratuita, effetto sospensivo.

Occorre tuttavia sapere qual è il rapporto tra questa disposizione ed il nuovo articolo 98a, entrato in vigore il 15 febbraio 1992 in seguito all'ultima revisione dell'OG. Secondo quest'ultimo articolo, per la giustizia amministrativa federale i Cantoni devono designare, in qualità di ultime istanze cantonali, autorità giudiziarie, nella misura in cui le loro decisioni possano essere direttamente impugnate con ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. I Cantoni disciplinano la competenza, l'organizzazione e la procedura di tali autorità entro i limiti fissati dalle disposizioni del diritto federale. La legittimazione attiva ed i motivi di ricorso devono essere garantiti perlomeno nella stessa misura di quanto accade per il ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale. Lo sgravio per il Tribunale federale consiste nel fatto che, in virtù dell'articolo 105 capoverso 2 OG, l'accertamento dei fatti vincola il Tribunale federale a meno che un'autorità giudiziaria, in qualità di istanza inferiore, non abbia accertato i fatti in modo manifestamente inesatto o incompleto o violando norme essenziali di procedura. Il Tribunale federale deve essere sgravato mediante una limitazione del suo potere cognitivo. Già ora, pertanto, in tutti i casi in cui è dato ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale, un'autorità giudiziaria deve agire in qualità di autorità cantonale di ultima istanza. Ciò dovrebbe valere per la maggior parte delle decisioni elencate, come anche per altri casi non espressamente enumerati. È tuttavia importante sapere quando è permesso il ricorso di diritto amministrativo e quando lo è il ricorso di diritto pubblico. Il ricorso di diritto pubblico è sussidiario rispetto agli altri rimedi giuridici, quindi anche rispetto al ricorso di diritto amministrativo. Con esso si può soltanto invocare la violazione del diritto costituzionale. Se un'autorità cantonale applica il diritto amministrativo federale, si presentano tuttavia alcune particolarità. Quando e nella misura in cui i Cantoni sono competenti per l'esecuzione del diritto amministrativo federale, le vie legali della giustizia amministrativa federale sono a disposizione contro le decisioni dell'ultima istanza cantonale. Tuttavia, se l'autorità cantonale applica solo il diritto cantonale, o in parte il diritto amministrativo federale e in parte il diritto cantonale (per es. nel caso di una legislazione federale che enuncia principi generali), l'applicazione del diritto cantonale non può più essere generalmente impugnata con ricorso di diritto am-

ministrativo. È data solo la via del ricorso di diritto pubblico. Questo caso si verifica in particolare se il diritto amministrativo federale non contiene regole materiali. Nel diritto relativo all'esecuzione di pene e misure ciò dovrebbe verificarsi per decisioni in materia di congedi (art. 84 cpv. 5) ed in materia disciplinare (art. 90). È opportuno perciò attenersi alla forma proposta dell'articolo 92. Nella misura in cui è dato il ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale, il capoverso 1 non sarebbe più necessario, ma conserva tuttavia il suo valore in ragione delle ulteriori disposizioni contenute nei capoversi 2-4 (procedura rapida, semplice e gratuita, nessun effetto sospensivo). La soluzione ora proposta ha inoltre l'effetto positivo di riferirsi anche alle decisioni che, dopo l'esaurimento delle vie legali cantonali, possono essere deferite al Tribunale federale solo con ricorso di diritto pubblico. Dal momento che non tutte le decisioni che possono essere impugnate davanti al Tribunale federale con ricorso di diritto amministrativo sono contenute nell'elenco (il ricorso di diritto amministrativo potrebbe dunque entrare in linea di conto anche nel caso di una controversia relativa alla retribuzione) l'articolo 92 costituirebbe sul piano cantonale una *lex specialis* nei confronti di norme che devono essere osservate dai Cantoni in virtù dell'articolo 98a OG.

Articolo 368 Spese

Come previsto nel progetto preliminare Schultz, è compito dello Stato e non del condannato acollarsi le spese di esecuzione, ossia le spese di esecuzione del Cantone in cui viene pronunciata la sentenza e le spese di esecuzione delle misure secondo una chiave di riparto determinata tra detto Cantone e il Cantone di domicilio. In un'ordinanza del Consiglio federale si dovrà disciplinare la ripartizione delle spese di esecuzione delle misure, il regresso verso precedenti Cantoni di domicilio e la questione a sapere quali sborsi sono compresi nelle spese di esecuzione.

Articolo 374 Obbligo di eseguire le pene e le misure

È mantenuta la disposizione del diritto vigente. Il completamento della marginale chiarisce che l'obbligo di esecuzione dei Cantoni si estende anche alle misure.

Articolo 375 Computo del carcere preventivo

La disposizione del diritto in vigore può essere stralciata poiché l'articolo 53 disciplina il computo del carcere preventivo e l'articolo 100 equipara al carcere preventivo la carcerazione per motivi di sicurezza.

Articoli 376-378 Peculio

Dal momento che la problematica è disciplinata dall'articolo 83, queste disposizioni, nel Libro terzo del Codice penale, possono essere stralciate.

Articolo 382 Stabilimenti/ Obbligo dei Cantoni di istituirli e gestirli

L'articolo 382 disciplina l'obbligo dei Cantoni di creare e gestire gli stabilimenti rispondenti alle disposizioni della legge; tale obbligo è d'altronde contemplato nel diritto in vigore dall'articolo 382 e, analogamente, dall'articolo 383 CP.

L'articolo 382 capoverso 2 primo periodo corrisponde all'articolo 383 capoverso 1 CP.

L'articolo 382 capoverso 2 secondo periodo, in virtù del quale devono essere favorite la formazione e l'aggiornamento professionali del personale degli stabilimenti, risponde ad una richiesta del progetto preliminare Schultz (art. 383 cpv. 3).

Articolo 383 Collaborazione intercantonale

Il capoverso 1 riassume il diritto in vigore, come è fissato attualmente negli articoli 382 capoverso 2 e 383 capoverso 2 CP.

Il capoverso 2 corrisponde all'articolo 77 capoverso 3, secondo cui i Cantoni sono autorizzati ad istituire ed a gestire stabilimenti o sezioni per particolari gruppi di detenuti, in particolare per le donne, per detenuti che lavorano all'esterno e in semiprigionia, per detenuti di determinate classi di età, per detenuti che devono subire pene molto lunghe o molto brevi come pure per detenuti che

presentano un bisogno accresciuto di cure e di trattamento o che manifestano particolari interessi di formazione e perfezionamento professionali. Per le autorità incaricate dell'esecuzione è importante conoscere le peculiarità degli stabilimenti esistenti in Svizzera. Al di là della disciplina concordataria, è perciò previsto un obbligo reciproco di informazione dei Cantoni ed una collaborazione al momento della ripartizione dei detenuti. Lo scopo della disposizione è quello di raggiungere una specializzazione accresciuta degli stabilimenti mediante una migliore collaborazione a livello svizzero.

Articolo 384 Stabilimenti privati

La possibilità di ammettere stabilimenti privati è già prevista nel diritto in vigore. Il capoverso 1 enumera i casi nei quali è possibile l'esecuzione di sanzioni in stabilimenti privati. Ciò concerne in particolare l'esecuzione di misure (ad eccezione dell'internamento). In materia di esecuzione delle pene per gli adulti, gli stabilimenti privati sono ammessi solo in casi particolari, specialmente per l'esecuzione di pene in forma di semiprigionia e di lavoro all'esterno. La differenziazione tra pene e misure si legittima per il fatto che le misure, se vogliono essere coronate da successo, richiedono la cooperazione degli interessati. La delega di compiti di esecuzione ha i suoi limiti laddove sia necessario applicare la costrizione diretta nei confronti dei detenuti.

Il capoverso 2 chiarisce che gli stabilimenti privati sottostanno alla vigilanza dei Cantoni.

Articolo 391 Vigilanza cantonale

L'esecuzione delle sanzioni inflitte agli adulti necessita di una disposizione speciale riguardante la vigilanza dei Cantoni solo se l'esecuzione medesima avviene in stabilimenti privati, per cui è sufficiente l'articolo 384 capoverso 2.

Articolo 392 Vigilanza superiore della Confederazione

Il progetto preliminare Schultz proponeva di stralciare questa norma, che risulta dall'articolo 102 numero 2 Cost.. La possibilità del ricorso di diritto amministrativo al Tribunale federale relega in secondo piano la vigilanza della Confederazione. Un ricorso all'autorità federale di vigilanza è dato solo quando, esperito invano il reclamo all'autorità di vigilanza cantonale, non sia possibile alcun

rimedio giuridico presso il Tribunale federale (compreso il ricorso di diritto pubblico). In considerazione dell'importanza limitata di questa vigilanza superiore, ci si può accontentare del testo costituzionale; un accenno nel Codice penale potrebbe infatti suscitare false speranze riguardo alla portata di questa istituzione.

Parte seconda: Delle contravvenzioni(art. 104-110)

Conformemente alla volontà di limitare quanto possibile l'irrogazione di brevi pene privative della libertà, si rinuncia ad annoverare la pena detentiva tra le sanzioni che reprimono le contravvenzioni. L'applicazione del sistema delle aliquote giornaliere sarebbe però qui troppo complicata, tenuto conto del diritto penale accessorio e in particolare della legge sulla circolazione stradale, ove sono pronunciate numerose multe per contravvenzione. Al fine di operare una distinzione terminologica, si è deciso di utilizzare l'espressione pene pecuniarie nel sistema delle aliquote giornaliere e di mantenere il termine multa per le contravvenzioni pronunciate in virtù del sistema tradizionale (cfr. qui sopra B, titolo terzo, capo primo, Pena pecuniaria, art. 29-31). La definizione di contravvenzione ha dovuto essere adattata alla nuova definizione dei crimini e dei delitti nell'articolo 9. Infine deve essere chiaramente espresso che il divieto di circolare e il lavoro di utilità pubblica sono possibili anche nel caso di contravvenzioni. Ciò ha comportato le seguenti modificazioni:

Articolo 104 Definizione

Corrispondentemente alla definizione di delitto secondo l'articolo 9 capoverso 2, in virtù del quale si reputano delitti i reati per cui è comminata una pena detentiva fino a tre anni o una pena pecuniaria in forma di aliquote giornaliere, le contravvenzioni sono reati passibili di una multa di un importo determinato. Per quanto concerne le ripercussioni di questa definizione sulla Parte speciale e sul diritto penale accessorio, si rimanda alle considerazioni che figurano in allegato.

Articolo 105 Applicazione delle disposizioni generali della parte prima

La disposizione è identica al vigente articolo 102 CP.

Articolo 106 Applicazione condizionale

La disposizione corrisponde analogicamente all'articolo 104 CP.

Articolo 107 Multa

Il massimo della multa ammonta di regola, in virtù del capoverso 1, a 10'000 franchi. Sono tuttavia fatte salve le norme della Parte speciale e del diritto penale accessorio che prevedono altri massimi. È nuova anche la proposta di fissare la pena detentiva sostitutiva da un minimo di un giorno fino ad un massimo di tre mesi nel caso in cui la multa non venga pagata. Oltre a ragioni di praticabilità, ciò dipende anche dal fatto che il giudice, al momento della determinazione della multa, deve prendere in considerazione non solo la colpa, ma anche la capacità finanziaria dell'autore. Una scala di conversione rigida (come nel diritto in vigore) sarebbe problematica e rappresenterebbe uno svantaggio per le persone economicamente forti o avrebbe quale conseguenza che il giudice, infliggendo la sanzione, non terrebbe più conto, o solo in minima parte, delle circostanze economiche. Si può tuttavia supporre che la prassi svilupperà una regola di conversione.

La norma per la commisurazione della pena in materia di contravvenzioni in virtù del capoverso 2 corrisponde all'articolo 48 numero 2 CP.

Nel capoverso 3 si rimanda, per l'esazione e la commutazione, alle norme sulla pena pecuniaria (art. 30 e 31).

Articolo 108 Lavoro di utilità pubblica

Il lavoro di utilità pubblica dev'essere possibile anche in caso di contravvenzioni.

Secondo il capoverso 3, la mancata prestazione del lavoro di utilità pubblica provoca il ripristino della multa cui l'imputato era stato inizialmente condannato. Qualora la multa non venga pagata, ha luogo l'esazione ai sensi dell'articolo 107. Quando il lavoro di utilità pubblica viene ordinato in luogo di una multa, è pronunciata contemporaneamente una pena detentiva sostitutiva, che va da un minimo di un giorno ad un massimo di tre mesi, affinché essa sia già fissata nel caso in cui il condannato non presti il lavoro né paghi la multa.

Articolo 109 Condanna condizionale e esecuzione condizionale del divieto di circolare

Per le medesime ragioni che si oppongono all'applicazione del sistema delle aliquote giornaliere, in materia di contravvenzioni è esclusa anche la condanna condizionale, a prescindere dalle difficoltà tecniche che sorgerebbero se si volessero integrare in questo sistema le multe per contravvenzione.

Il capoverso 2 presuppone che un divieto di circolare può entrare in considerazione in caso di contravvenzione. Non occorre però menzionarlo espressamente poiché l'articolo 46 non esclude tale possibilità.

Articolo 110 Prescrizione

A differenza del diritto in vigore il termine di prescrizione dell'azione penale deve essere aumentata da uno a due anni, con la conseguenza che la prescrizione assoluta in virtù dell'articolo 95 capoverso 1 passa da due a quattro anni. Ciò risponde ad una necessità pratica, poiché la prescrizione non è sospesa durante il giudizio di impugnazione (art. 95 cpv. 2).

C. Libro terzo

In materia di sanzioni, la Commissione peritale ha riveduto le disposizioni del Libro terzo; le relative modifiche sono commentate nel precedente capitolo sulle sanzioni. Le disposizioni in materia di procedura concernente i fanciulli e gli adolescenti (Titolo settimo del Libro terzo e art. 385 CP), abrogate dal disegno di legge federale sulla giurisdizione penale minorile, sono trattate nel commento all'articolo 39 di tale legge. Sono invece commentate nel presente capitolo le disposizioni concernenti il casellario giudiziale direttamente legate alla normativa in materia di sanzioni (Titolo quinto del Libro terzo) e le modifiche alle disposizioni del Libro terzo che disciplinano le questioni di carattere generale sollevate dalla transizione dal vecchio al nuovo diritto. Il nuovo testo prevede anzitutto principi giuridici generali intermedi la cui applicazione non si limita alla presente revisione, ma si estende anche a quelle future (Titolo secondo del Libro terzo). A questo proposito, possiamo parlare di diritto transitorio in senso lato. Il diritto transitorio in senso stretto prevede invece un disciplinamento transitorio dettagliato, che si renderà necessario qualora la nuova Parte generale entri in vigore. I primi elementi figurano nell'Allegato. Nel presente capitolo sono inoltre commentate le attuali disposizioni esecutive e transitorie del Titolo undecimo.

1. Titolo secondo: Della relazione del presente Codice con la legislazione anteriore (Disposizioni transitorie in senso lato, art. 336 - 339 CP)

Gli articoli 336 - 339 CP precisano l'applicazione della legge nel tempo. Di norma, si applica l'articolo 2 capoverso 1, secondo il quale i crimini o i delitti sono giudicati sulla base della normativa in vigore al momento in cui sono stati commessi. Questo divieto di retroattività si applica a qualsiasi revisione parziale, fatta eccezione dei casi in cui la nuova legge sia più favorevole all'imputato (art. 2 cpv. 2). Il diritto più favorevole all'imputato va applicato anche se la legge è modificata durante la procedura di impugnazione, a condizione tuttavia che si tratti di rimedi giuridici ordinari tali da ostacolare il passaggio in giudicato della sentenza impugnata e da consentire un riesame illimitato del caso.

Sulla base dei principi sanciti dall'articolo 2, gli articoli 336-339 disciplinano le questioni concernenti il diritto transitorio nell'ambito dell'esecuzione di sentenze penali, della prescrizione e del presupposto della querela. Per quanto attiene alla prescrizione e alla querela di parte, l'avamprogetto prescrive, analogamente al diritto in vigore, la non applicazione della nuova normativa qualora la legislazione previgente sia più favorevole all'imputato (art. 337 e 339). Quanto all'esecuzione, si applica il nuovo diritto anche se le

sentenze sono state pronunciate secondo il diritto previgente. È ammessa un'eccezione qualora la nuova legge non consideri più punibile la fattispecie che ha condotto alla condanna (art. 336) o qualora l'esecuzione fosse prescritta secondo il nuovo diritto (art. 337)

Articolo 336 Esecuzione di sentenze penali pronunciate prima dell'attuazione del Codice

La funzione principale dell'articolo 336 CP è stata quella di disciplinare la transizione dal diritto penale cantonale al Codice penale federale. Visto che si è trattato di una funzione unica nel tempo, le relative disposizioni possono essere stralciate in quanto oggi prive d'oggetto. Questo vale per il disciplinamento in caso di condanna alla pena di morte (lett. b), per la possibilità offerta all'autore di richiedere una pena complessiva qualora debba scontare pene privative della libertà di durata superiore ai cinque anni (lett. c), nonché per le disposizioni sulla liberazione condizionale (lett. e). La presente revisione dovrà anch'essa prevedere un disciplinamento della libertà condizionale, che potrà tuttavia essere integrato nelle disposizioni transitorie speciali previste in vista dell'introduzione della Parte generale riveduta (disposizioni transitorie in senso stretto). Sostanzialmente, è mantenuto l'articolo 336 lettera a, secondo il quale l'esecuzione di una pena è vietata qualora il fatto per il quale la condanna è stata pronunciata non sia più punibile secondo il nuovo diritto. Il nuovo articolo 336 è stato nondimeno formulato in modo da comprendere, oltre alle pene, anche le misure.

Articolo 337 Prescrizione

Questa disposizione concretizza il principio della *lex mitior* per quanto concerne la prescrizione dell'azione penale e della pena. Essa trova la sua ragion d'essere non solamente nell'ambito della presente revisione, bensì anche in quanto disposizione transitoria applicabile a tutte le future revisioni. L'articolo prevede che le disposizioni della nuova legge concernenti la prescrizione rimangano applicabili qualora siano più favorevoli all'autore del reato. A tal proposito il Tribunale federale (DTF 77 IV 206 segg.) si è espresso nei seguenti termini: l'azione penale contro un reato commesso ai sensi del diritto previgente si prescrive conformemente a tale diritto qualora esso sia più favorevole all'autore; una nuova normativa più severa in materia di prescrizione non ha effetto retroattivo.

Articolo 338 Riabilitazione

L'avamprogetto non prevede più le pene accessorie di cui agli articoli 51, 53, 54, 55 e 56 CP. Gli articoli 77 - 79 CP concernenti la riabilitazione divengono pertanto superflui. Analogamente, si può rinunciare anche all'articolo 338 capoverso 1 CP. Occorrerà dunque anche prevedere, in una speciale disposizione transitoria, che le pene accessorie già pronunciate decadranno con l'entrata in vigore della revisione.

Secondo il capoverso 2, la cancellazione dell'iscrizione nel casellario giudiziale costituisce una riabilitazione in senso lato. Gli articoli 359 e seguenti dell'avamprogetto non prevedono più la cancellazione, ma l'eliminazione d'ufficio. Occorrerà redigere una disposizione transitoria specifica a tale revisione, che determini in che misura le nuove norme in materia di casellario giudiziale siano applicabili alle iscrizioni esistenti. Non è invece necessario prevedere una disposizione applicabile a tutte le revisioni future.

Sulla scorta di quanto esposto, l'articolo 38 può essere integralmente abrogato.

Articolo 339 Reati punibili a querela di parte

Il nuovo articolo 339 corrisponde all'attuale articolo 339 capoverso 1 CP secondo cui il termine per presentare la querela è regolato dalla legge in vigore al momento in cui il fatto è stato commesso. Detta disposizione può fungere da norma transitoria permanente, applicabile anche ad altre revisioni. La norma concernente la trasformazione di un reato punibile d'ufficio in un delitto punibile a querela di parte (n. 2) e quella relativa alla trasformazione di un reato punibile a querela di parte in un reato punibile d'ufficio (n. 3) sono mantenute invariate. La disposizione prevista dal numero 3 ha acquisito una certa importanza in seguito alla revisione del 23 giugno 1989 che ha trasformato in reato punibile d'ufficio le lesioni corporali semplici provocate a persone incapaci di difendersi o delle quali l'autore aveva la custodia o doveva aver cura (art. 123 CP). L'articolo 339 non si applica invece a nuove fattispecie, come ad esempio ai reati punibili a querela di parte in caso di coazione e di violenza sessuale fra coniugi (art. 189/190 CP) introdotti in occasione della revisione del 21 giugno 1991.

Titolo quinto: Del casellario giudiziale (art. 359-364 CP)

L'avamprogetto mantiene il sistema del casellario giudiziale, pur conferendogli un'importanza minore rispetto al diritto vigente e alle proposte presentate nell'avamprogetto Schulz. A prescindere da alcune eccezioni, il casellario giudiziale deve servire esclusivamente all'informazione degli organi preposti alla giustizia penale e all'esecuzione delle pene. Il nuovo disciplinamento, che tiene peraltro conto di interventi parlamentari presentati in questi ultimi anni (postulati Füeg e Gadien), dovrebbe garantire una migliore protezione dei dati ed evitare le ripercussioni negative dell'iscrizione nel casellario. La nuova normativa è caratterizzata:

- dall'eliminazione definitiva di ogni iscrizione dal casellario dopo un periodo determinato (art. 362); i sistemi di riabilitazione e di cancellazione in vigore sono soppressi;
- dall'accesso al casellario, limitato a una cerchia ristretta di autorità (art. 363);
- dal diritto del singolo di prendere visione delle iscrizioni che lo concernono; non è però rilasciato alcun estratto (art. 363 cpv. 3)

Articolo 359 Autorità

In futuro, soltanto l'Ufficio centrale svizzero di polizia terrà un casellario delle condanne pronunciate in Svizzera e delle condanne di Svizzeri pronunciate all'estero. Nel casellario saranno parimenti iscritte le condanne pronunciate da autorità amministrative.

Il diritto federale non prescriverà più casellari giudiziali cantonali. Per le cause penali federali, essi sono infatti superflui in quanto i Cantoni possono immediatamente prendere atto delle condanne iscritte presso l'Ufficio centrale svizzero di polizia grazie al "Teleprocessing".

Articolo 360 Iscrizioni

In occasione dell'elaborazione dell'avamprogetto, ci si era chiesti se fosse opportuno limitare l'iscrizione a reati di una certa gravità. Visto tuttavia che la cerchia di persone aventi diritto a prendere visione del casellario è estremamente circoscritta, che non

vengono più consegnati estratti alle persone interessate (art. 363) e che le iscrizioni nel casellario vanno eliminate d'ufficio alla scadenza di un determinato termine (art. 362), non è parso necessario operare una limitazione in questo senso. Il casellario giudiziale deve essere uno strumento d'informazione tecnico, che fornisce al giudice un quadro completo dell'evoluzione dell'imputato. È tuttavia necessaria una limitazione volta ad evitare che le contravvenzioni previste da leggi federali vengano riportate nel casellario federale o in quelli cantonali. I Cantoni potranno quindi iscrivere soltanto le contravvenzioni previste dal diritto cantonale.

In futuro, occorrerà inoltre esaminare la necessità di creare un disciplinamento speciale per le contravvenzioni a tenore della legge federale sulla circolazione stradale (LCStr.), di competenza del Consiglio federale sulla base dell'articolo 103 capoverso 3 LCStr. Dovrebbero figurare in un casellario speciale sia le contravvenzioni alla LCStr. sia i crimini e i delitti in relazione con la circolazione stradale che hanno una certa importanza ai fini delle decisioni in materia di ritiro e rilascio della patente di guida. Nell'interesse della sicurezza del traffico stradale, occorre creare un cosiddetto "schedario dei contravventori alla legge sulla circolazione stradale", come già esiste in altri Paesi.

Il capoverso 1 è stato estremamente semplificato rispetto al diritto vigente. Il riferimento alla sanzione indica che nel casellario giudiziale vanno iscritte sia le pene sia le misure, anche quando queste sono state pronunciate contro una persona penalmente incapace di intendere e di volere. Contrariamente al diritto attuale, appare superfluo menzionare espressamente il beneficio della sospensione condizionale e la condanna condizionale. Evidentemente non vi è alcuna sanzione e quindi nessuna iscrizione qualora non sia stata pronunciata una pena (lett. a). Le "altre decisioni" da iscrivere nel registro ai sensi della lettera b sono: la grazia, la revoca della sospensione condizionale, il ripristino dell'esecuzione, la determinazione della specie di pena, la determinazione ulteriore della pena complessiva.

Il capoverso 2 disciplina le condanne pronunciate nei confronti di adolescenti. In tale ambito, ci si è chiesti se non fosse opportuno rinunciare semplicemente all'iscrizione. Tale soluzione sarebbe giustificata dalle finalità prefissate dal diritto penale minorile (educazione, prevenzione della criminalizzazione di giovani che hanno commesso un reato) e dalle conoscenze conseguite nel settore della criminologia (ubiquità e carattere episodico della criminalità giovanile). In altri Paesi si osservano tendenze analoghe, come ad esempio in Austria, dove il diritto penale minorile rinuncia a qualsiasi iscrizione, e in Germania, dove sono state formulate proposte simili al modello austriaco. Ad una soluzione così radicale si oppone tuttavia l'argomentazione secondo la quale in occasione

di un'ulteriore condanna il giudice dovrebbe perlomeno potersi informare sui reati gravi commessi dall'imputato durante l'adolescenza. A tal fine, occorrerebbe che il casellario giudiziale riportasse almeno i casi più gravi di criminalità giovanile. Per tale motivo, soltanto le condanne alla privazione della libertà e al collocamento in uno stabilimento chiuso (art. 26 e 14 n. 3 della legge federale sulla giurisdizione penale giovanile) saranno ancora iscritte nel casellario.

Articolo 361 Comunicazione dei fatti che devono essere iscritti

Il testo corrisponde all'articolo 362 CP. La comunicazione allo Stato o al Comune di attinenza prevista dal detto articolo può essere limitata allo Stato d'attinenza visto che, come menzionato nell'articolo 359, il "Teleprocessing" consente ai Cantoni di prendere immediatamente conoscenza delle condanne iscritte presso l'Ufficio centrale svizzero di polizia.

Articolo 362 Eliminazione dell'iscrizione

Contrariamente al diritto in vigore e al progetto preliminare Schultz, le iscrizioni non saranno più cancellate dopo un determinato periodo, ma eliminate d'ufficio dal casellario. Ciò significa che le iscrizioni scompariranno anche fisicamente, contrariamente alla situazione attuale dove vengono semplicemente cancellate, e renderanno pertanto impossibile qualsiasi ricostruzione.

Da taluni è stato obiettato che tale eliminazione sarebbe problematica in caso di reati concatenati, poiché risulterebbe più difficile valutare la personalità dell'autore. A tale obiezione va risposto che gli intervalli di recidiva sono sensibilmente più brevi dei termini previsti per l'eliminazione. Il giudice può quindi risalire ai precedenti penali dell'autore in misura del tutto sufficiente per riconoscere eventuali concatenamenti. Non si deve inoltre dimenticare che in caso di recidività persistente il giudice potrà dedurre i precedenti penali dai fascicoli dei processi anteriori.

Le innovazioni proposte non devono condurre all'eliminazione dell'iscrizione prima dell'esecuzione o della prescrizione della condanna. Il disciplinamento proposto, ispirato all'articolo 8 numero 1 CP per quanto attiene ai termini, tiene conto di tale esigenza.

Secondo l'articolo 39, una condanna condizionale è considerata non avvenuta se il condannato ha superato con successo il periodo di prova. Affinché possa essere considerata come non avvenuta, la condanna deve essere eliminata dal casellario giudiziale. L'eliminazione avviene due anni dopo la scadenza del termine di prova, visto che, conformemente all'articolo 39a capoverso 4, la revoca può essere ordinata entro tale periodo (cpv. 2).

Le disposizioni vigenti sulla riabilitazione e la cancellazione (art. 81 segg. CP) divengono pertanto caduche.

Articolo 363 Estratti del casellario

Si era inizialmente previsto, contrariamente al diritto vigente, di elencare in modo esaustivo le autorità legittime a chiedere estratti del casellario giudiziale. Si sarebbe dovuto trattare esclusivamente di autorità preposte all'esecuzione delle pene o al procedimento penale.

Per finire si è tuttavia deciso di prevedere un'eccezione nel capoverso 2. Manifestamente vi sono casi in cui interessi pubblici preponderanti o interessi della persona in causa esigono che il casellario giudiziale sia reso accessibile ad altre autorità. Può infatti accadere che un Paese straniero richieda l'estratto del casellario giudiziale del Paese d'origine in caso di immigrazione, di stabilimento o di matrimonio sul suo territorio. L'estratto è inoltre richiesto per il rilascio di determinati permessi di lavoro. In questi casi, l'informazione di altre autorità è nell'interesse della persona in questione. Analogamente, la trasmissione di dati può essere giustificata da interessi preponderanti della collettività nell'ambito dell'esame in materia di sicurezza nel settore militare e dell'Amministrazione federale. Per questi motivi, al Consiglio federale viene conferita la competenza di elaborare un disciplinamento volto a definire i casi nei quali gli estratti potranno essere consegnati anche ad altre autorità. Dal senso e dallo spirito della normativa concernente il casellario giudiziale si può tuttavia dedurre che le possibilità di deroga sono alquanto limitate. Per quanto concerne le iscrizioni di condanne condizionali, va osservata un'altra restrizione: l'iscrizione è mantenuta nel casellario giudiziale durante i due anni seguenti la scadenza del termine di prova in quanto durante tale periodo sussiste la possibilità di revoca della condanna condizionale qualora si constati a posteriori un motivo di revoca. Di massima ci si fonda tuttavia sul presupposto che un condannato abbia tenuto buona condotta durante il periodo di prova qualora non sia intervenuto un motivo di revoca entro il termine

previsto. In questi casi, le iscrizioni non possono pertanto più essere comunicate ad altre autorità dopo la scadenza del periodo di prova (cpv. 2 secondo periodo)..

Il capoverso 3 limita il diritto di prendere visione delle iscrizioni alle persone interessate, escludendo in tal modo la possibilità che terzi possano ottenere informazioni dal casellario giudiziale. Il luogo dove la persona interessata potrà esercitare questo diritto è una questione di natura tecnica. Considerati gli strumenti di telecomunicazione attualmente disponibili, dovrebbe essere possibile istituire i servizi necessari nei Comuni. Si potrebbe obiettare che nel caso di candidature a determinati posti di lavoro (ad es. insegnanti, direttori di istituti per giovani, contabili bancari, ufficiali di polizia, ecc.), la conoscenza di precedenti rilevanti potrebbe essere di notevole importanza per il datore di lavoro e che il disciplinamento restrittivo proposto favorirebbe l'istituzione di uffici di investigazione privati. Secondo la Commissione peritale, tali obiezioni sono tuttavia di scarsa rilevanza. Nei settori più delicati, nessuno è praticamente assunto se non è in grado di fornire informazioni esaustive sul suo passato professionale. Un colloquio d'assunzione approfondito e la raccolta di referenze sono strumenti ben più efficaci per farsi un'immagine approfondita della personalità del candidato. Il casellario giudiziale risponde invece perfettamente alle esigenze delle autorità penali. Un datore di lavoro non deve poter prendere conoscenza di un estratto del casellario giudiziale, come invece spesso avviene, se irrilevante dal profilo dell'impiego in questione.

Con l'accesso ristretto al casellario giudiziale non saranno più disponibili i dati necessari per l'allestimento di un certificato di buona condotta o di un rapporto di polizia. Ne conseguirà che l'interesse - peraltro discutibile - di tali certificati e rapporti diminuirà considerevolmente.

Articolo 363bis Comunicazione di procedimenti penali

Questa disposizione corrisponde ad una proposta formulata nel progetto preliminare Schultz. La comunicazione è prescritta imperativamente. Nella nostra epoca, caratterizzata da una crescente mobilità della popolazione, è indispensabile che le autorità siano in ogni caso informate di un procedimento penale svolto parallelamente. Questo articolo diverrà probabilmente privo d'oggetto con l'entrata in vigore dell'articolo 363bis "Comunicazione di inchieste penali in corso"¹.

¹ Modificazione del Codice penale del 19 giugno 1992; Messaggio complementare alla legge sulla protezione dei dati, FF 1990 III 1001.

Articolo 364 Norme esecutive

L'articolo 364 riprende - in modo semplificato - il tenore del diritto vigente. Al momento dell'emanazione delle norme esecutive, il Consiglio federale dovrà parimenti disciplinare le condizioni di una consultazione a scopo di ricerca scientifica.

3. Titolo undecimo: Disposizioni compositive e finali

Nell'ambito della revisione del Libro terzo del CP, occorre parimenti trattare la ripartizione delle competenze legislative fra la Confederazione e i Cantoni nel settore della legislazione in materia di esecuzione delle pene. Al riguardo esistono già diverse concezioni.

Una possibilità consiste nel conferire competenze esclusive alla Confederazione, aprendo in tal modo la strada ad una legislazione nazionale uniforme in materia di esecuzione di pene e misure. Una seconda possibilità è di mantenere la situazione attuale: i Cantoni disciplinano l'esecuzione di pene e misure senza dover sottostare all'influenza del diritto federale.

A tal proposito, va menzionato il postulato Gadiet del 13 marzo 1992, secondo cui l'esecuzione di pene e misure si troverebbe in una situazione di crisi, se non addirittura d'emergenza, soprattutto nel settore della carcerazione preventiva. Il postulato invita il Consiglio federale ad allestire un rapporto dettagliato sulla situazione attuale nell'ambito dell'esecuzione delle pene e misure nonché ad esaminare quali provvedimenti la Confederazione dovrà adottare per risolvere i problemi esistenti e quali modelli sembrano meglio prestarsi ad una collaborazione di lunga durata fra Confederazione e Cantoni. Il Consiglio federale è inoltre sollecitato a presentare proposte in materia di personale penitenziario, indicando come si possa garantire una formazione adeguata alle esigenze dei nostri tempi, se del caso con il contributo finanziario della Confederazione. Tale postulato apre una discussione su tutta una gamma di possibili ripartizioni di competenze fra Confederazione e Cantoni in materia di esecuzione di pene e misure.

La Commissione peritale ha optato per una soluzione mediana. Essa propone che, per ragioni inerenti alla certezza del diritto, la Confederazione fissi nel Codice penale i principi relativi all'esecuzione delle pene e delle misure e che i Cantoni emanino le disposizioni

esecutive. In alcuni settori, la Confederazione potrebbe inoltre decretare disposizioni esecutive, segnatamente per quanto concerne il disciplinamento delle deroghe alle norme esecutive generali.

La Commissione si è espressa contro l'approvazione delle disposizioni cantonali da parte della Confederazione², prevedendo un semplice obbligo di notifica. Tale obbligo significa che i Cantoni devono annunciare e sottoporre alla Confederazione le disposizioni emanate nel settore del diritto materiale relativo all'esecuzione.

L'articolo 81 dell'avamprogetto prevede tuttavia un'eccezione: le disposizioni cantonali relative all'introduzione di nuove forme d'esecuzione a titolo sperimentale richiedono l'approvazione della Confederazione; tale approvazione è condizione di validità.

Articolo 397bis Competenza del Consiglio federale ad emanare disposizioni complettive

Diverse competenze del Consiglio federale oggi previste dall'articolo 397bis CP sono, secondo l'avamprogetto, disciplinate dalle disposizioni della Parte generale o del Libro terzo; la lettera c (partecipazione alle spese d'esecuzione di pene e misure) è sostituita dall'articolo 368 capoverso 3. L'eliminazione totale dell'iscrizione dal casellario giudiziale secondo la lettera h è d'ora innanzi disciplinata dall'articolo 362, mentre la competenza del Consiglio federale ad emanare disposizioni complementari in materia di casellario giudiziale è prevista dall'articolo 364. Le questioni relative alla rimunerazione del lavoro ai sensi della lettera m saranno disciplinate dal Consiglio federale sulla base dell'articolo 83 capoverso 4. In seguito alla prevista abrogazione della disposizione che disciplina la separazione degli stabilimenti per donne, non è più necessario prevedere disposizioni complettive secondo il capoverso 2. Da ultimo, la competenza prevista nel capoverso 4, secondo cui il Consiglio federale può autorizzare la sperimentazione di nuove forme d'esecuzione non previste dal Codice, è ora disciplinata dall'articolo 81. Per motivi di chiarezza e di completezza, le competenze del Consiglio federale sono esplicitate nella nuova frase introduttiva del capoverso 1.

² In virtù dell'articolo 7 della legge del 19 settembre 1978 sull'organizzazione dell'amministrazione (LOA; RS 172.010), le leggi e ordinanze cantonali sottostanno all'approvazione della Confederazione qualora una legge o un decreto federale di obbligatorietà generale lo preveda; l'approvazione costituisce una condizione di validità di tali testi normativi.

Il capoverso 1 lettere a e b corrisponde al capoverso 1 lettere a e b dell'articolo 397bis CP. Sulla base di tale disposizione il Consiglio federale ha previsto, negli articoli 2 e 3 dell'ordinanza sul Codice penale svizzero (OCP 1), disciplinamenti in materia di pene privative della libertà e misure simultaneamente eseguibili nonché di pene privative della libertà e misure simultaneamente eseguibili pronunciate in diversi Cantoni. La necessità di disciplinare simili questioni in materia di esecuzione sussisterà anche dopo la revisione della Parte generale.

Il capoverso 1 lettera c dell'articolo 397bis CP può essere abrogato in quanto non corrisponde al principio dell'assistenza del Cantone di domicilio (art. 48 e 45 Cost.)

L'articolo 397bis capoverso 1 lettera d CP diviene anch'esso superfluo. Sulla base di tale disposizione, il Consiglio federale ha già previsto nell'articolo 1 OCP 1 le disposizioni relative al passaggio dell'autore da una classe d'età a un'altra. La delimitazione fra diritto penale minorile e diritto penale applicabile agli adulti è disciplinata negli articoli 8 capoverso 2, 51 capoverso 3 e 64 capoverso 4 dell'avamprogetto relativo alla Parte generale nonché negli articoli 2 e 15 capoverso 4 dell'avamprogetto della legge sulla giurisdizione penale minorile. L'articolo 19 capoverso 3 di quest'ultimo progetto disciplina l'applicabilità della legge penale ai giovani che hanno commesso reati in parte prima ed in parte dopo il compimento del 15° anno d'età (art. 23 n. 2, art. 25 n. 1, art. 26 n. 1 dell'avamprogetto della legge federale sulla giurisdizione penale minorile), o in parte prima e in parte dopo il compimento del 16° anno d'età (art. 26 n. 2 dell'avamprogetto della legge federale sulla giurisdizione penale minorile).

L'articolo 397bis capoverso 1 lettere e ed f CP costituiva la base per l'introduzione dell'esecuzione delle pene privative della libertà in giorni separati e in forma di semiprigionia. Anche queste disposizioni sono ormai sorpassate, in quanto la pena d'arresto non è più prevista dall'avamprogetto. Per quanto concerne le pene di breva durata, l'esecuzione in giorni separati e la semiprigionia sono disciplinate dall'articolo 79. Da ultimo la carcerazione ai sensi dell'articolo 95 CP (da un giorno ad un anno) corrisponde alla privazione della libertà prevista dall'articolo 26 numero 1 dell'avamprogetto della legge sulla giurisdizione penale minorile (la nuova privazione della libertà ai sensi dell'articolo 26 capoverso 2 dell'avamprogetto può durare al massimo 4 anni). L'esecuzione in giorni separati della privazione della libertà sino ad un mese e l'esecuzione della privazione della libertà sino a sei mesi in forma di semiprigionia sono previste dall'articolo 26 capoverso 4 di detto avamprogetto.

Le prescrizioni coprono pertanto gran parte dei settori previsti dalle lettere e ed f e dagli articoli 4 OCP 1 e 1 OCP 3; soltanto l'esecuzione di pene di carcerazione (ora "privazione della libertà") in campi speciali ed in istituti analoghi non è più menzionata negli avamprogetti. L'estensione dell'ambito d'applicazione della prestazione personale come prevista nell'avamprogetto della legge sulla giurisdizione penale minorile tiene sufficientemente conto dell'idea alla base dell'articolo 397bis capoverso 1 lettera e CP secondo la quale la privazione della libertà prevista dal diritto penale minorile dovrebbe avvenire in una forma più sensata che in uno stabilimento penitenziario (cfr. in particolare l'art. 26 n. 3 dell'avamprogetto della legge menzionata). Le lettere e ed f possono pertanto essere abrogate.

Ai fini della certezza del diritto, la lettera g e la nuova lettera n consentono al Consiglio federale di disciplinare in modo uniforme le deroghe alla legislazione vigente in materia di esecuzione. Secondo il nuovo articolo 77 capoverso 3, per l'esecuzione delle pene detentive i Cantoni sono autorizzati a istituire e gestire stabilimenti aperti e chiusi nonché corrispondenti sezioni, destinate ad accogliere gruppi speciali di detenuti. Vi è inoltre la possibilità di derogare alle norme in materia d'esecuzione qualora lo stato di salute del detenuto lo richieda (art. 80 cpv. 1), nonché durante la gravidanza, il parto e il puerperio, nonché in caso di madri detenute con i loro infanti (art. 80 cpv. 2). Occorrerà peraltro legiferare sull'esecuzione di pene e misure inflitte a persone malate. Basti pensare ad esempio alle persone infette dall'AIDS o ai tossicomani. Sarebbe necessario un disciplinamento uniforme a livello federale per attuare programmi di prevenzione dell'AIDS e di distribuzione di droga. Occorre inoltre che ai tossicomani siano garantiti assistenza medica e cure anche dopo la detenzione. Da ultimo, la lettera n prevede un disciplinamento uniforme per le deroghe di cui possono fruire le donne per quanto attiene all'esecuzione di pene e misure (in particolare ai sensi dell'art. 80 cpv. 2).

La lettera h del diritto vigente diventa anch'essa caduca. Le disposizioni complettive relative all'eliminazione totale delle iscrizioni nel casellario giudiziale non saranno più fondate sull'articolo 397bis capoverso 1 lettera h, in quanto le iscrizioni saranno eliminate d'ufficio conformemente all'articolo 362 dell'avamprogetto. Il Consiglio federale emanerà disposizioni complementari sulla base dell'articolo 364 dell'avamprogetto.

Le lettere i - m dell'articolo 397bis capoverso 1 CP vanno abrogate visto che i principi cui sottostà l'esecuzione di pene e misure sono contenuti negli articoli 76 - 92 dell'avamprogetto: il lavoro e la formazione di base e complementare del detenuto sono disciplinati dagli articoli 82 e 82a e la rimunerazione del lavoro dall'articolo 83. Secondo il capoverso 4 di quest'ultimo articolo, i dettagli concernenti la rimunerazione sono

disciplinati dal Consiglio federale. Occorrerà regolare le questioni concernenti le assicurazioni sociali (AVS, AI, assicurazione contro la disoccupazione). Da ultimo, le visite e gli scambi epistolari sono disciplinati all'articolo 84 dell'avamprogetto. I particolari concernenti l'esecuzione di pene e misure saranno regolati dai Cantoni, sulla base dei principi sanciti dalla legislazione federale.

L'articolo 397bis capoverso 2 CP può essere abrogato visto che viene abolita la norma di cui all'articolo 46 numero 1 del diritto vigente, secondo il quale uomini e donne devono essere detenuti separatamente in tutti gli stabilimenti. Occorre tuttavia tenere conto delle preoccupazioni e delle esigenze specifiche d'ambo i sessi (art. 76 cpv. 4 dell'avamprogetto). L'articolo 80 capoverso 2 dell'avamprogetto prevede la possibilità di derogare alle norme d'esecuzione applicabili ad altri istituti appropriati durante la gravidanza, il parto ed il puerperio nonché in caso di madri detenute con i loro infanti. Secondo l'articolo 397bis capoverso 1 lettera n, i particolari sono disciplinati dal Consiglio federale.

La disposizione dell'articolo 397bis capoverso 3 era stata a suo tempo introdotta per tener conto del fatto che il Cantone Ticino formava una regione a sé e non poteva pertanto attuare la separazione prevista dalla legge per tutti gli stabilimenti (FF 1965 I 521). Rispetto al diritto vigente, l'avamprogetto preconizza una struttura considerevolmente più semplice: i Cantoni sono tenuti a gestire due categorie di stabilimenti, ossia lo stabilimento aperto e quello chiuso. Questa semplice differenziazione non è tuttavia sufficiente. I Cantoni dovrebbero piuttosto disporre di un margine di manovra per quanto possibile ampio, cosicché possano istituire altre categorie di stabilimenti necessarie per far fronte ai bisogni reali. Il Cantone Ticino sta elaborando una nuova concezione nel settore dell'esecuzione delle pene. Visto tuttavia che l'adempimento delle norme concernenti la separazione non può essere garantito, viene mantenuto l'articolo 397bis capoverso 3.

L'articolo 397bis capoverso 4 del diritto vigente definisce la competenza del Consiglio federale, ora prevista dall'articolo 81 dell'avamprogetto nell'ambito delle pene detentive e dall'articolo 89 capoverso 5 per quanto concerne le misure. L'articolo 397bis capoverso 4 è quindi abrogato.

Articolo 398 Abrogazione di disposizioni federali

L'articolo 398 CP non è più necessario in quanto le disposizioni da esso abrogate non potranno risorgere in seguito all'abrogazione dello stesso. A questo proposito si applica il

principio "abrogato una volta per tutte". Il regolare aggiornamento della Raccolta sistematica delle leggi federali (RS) esclude qualsiasi dubbio in merito alla validità di una legge abrogata.

Articolo 399 Modifica di disposizioni federali

La normativa federale è già stata adeguata alle modifiche proposte da questa disposizione. La Raccolta sistematica è per altro già stata aggiornata. Per motivi di trasparenza, in genere si rinuncia ad abrogare le disposizioni che modificano o abrogano il diritto federale. Visto che nell'ambito della revisione vengono rinumerati gli articoli del Libro terzo, in questo caso è tuttavia consigliabile di abrogare l'articolo 399 CP.

Articolo 400 Abrogazione di disposizioni cantonali

Il capoverso 1 dell'articolo 400 diviene superfluo. Il capoverso 2 riafferma quanto già previsto espressamente dalla legge (art. 335 CP). Inoltre, il capoverso 2 può dare adito a malintesi per quanto concerne l'interpretazione dell'articolo 64bis della Costituzione federale. All'epoca il legislatore si era fondato sul presupposto che la Confederazione godesse di una competenza legislativa esclusiva per quanto concerne i crimini e i delitti contro beni giuridici classici.

Articolo 400bis Disposizioni transitorie concernenti la protezione della sfera segreta personale

Il numero 1 va mantenuto in quanto la disposizione mantiene tutta la sua importanza. Può invece essere abrogato il numero 2, visto che il termine transitorio è ormai scaduto da lungo tempo.

Articolo 401 Entrata in vigore del Codice

Il capoverso 1 dev'essere mantenuto invariato, visto che le modifiche apportate non costituiscono una revisione totale per la quale sarebbe invece necessaria una nuova entrata in vigore del Codice. Il capoverso 2 va interpretato nel senso che soltanto le leggi d'applicazione emanate prima del 31 dicembre 1940 sottostanno ad approvazione. In

questo ambito occorre chiedersi se si debba formulare una nuova riserva d'approvazione per le disposizioni d'applicazione cantonali. La tendenza attuale è tuttavia di abolire l'obbligo di approvazione per le disposizioni cantonali e di non prevederne altri qualora ciò sia possibile. L'avamprogetto non prevede alcun obbligo d'approvazione di disposizioni cantonali, fatto salvo l'articolo 81 capoverso 2 concernente la sperimentazione di forme d'esecuzione diverse da quelle previste dal Codice penale. Affinché sia garantita una visione d'insieme sul diritto cantonale d'applicazione, i Cantoni dovrebbero informare la Confederazione almeno sulle disposizioni d'applicazione che si rivelassero necessarie.

Disposizioni finali della modifica del 18 marzo 1971

Queste disposizioni divengono prive d'oggetto in seguito alla presente revisione e alle corrispondenti disposizioni transitorie; possono pertanto essere abrogate.

III. Legge federale sulla giurisdizione penale minorile

1. Situazione iniziale

1.1 Il diritto penale minorile vigente

Sin dall'inizio, il Codice penale svizzero del 1937 conteneva, negli articoli 82 - 99, una regolamentazione speciale per i fanciulli e gli adolescenti minori di 18 anni autori di un reato. Questo diritto penale minorile è stato mantenuto nei suoi principi fondamentali fino ad oggi; la sola revisione importante operata attraverso la legge federale del 18 marzo 1971 si è limitata ad affinarlo e a completarlo.

La regolamentazione speciale si caratterizza soprattutto per il fatto che nei confronti degli autori di reati ancora fanciulli o adolescenti si rinuncia a sanzioni penali volte alla compensazione del torto causato. Le suddette disposizioni prevedono invece una serie di conseguenze giuridiche del comportamento illecito che perseguono esclusivamente obiettivi di prevenzione speciale: distogliere il fanciullo o l'adolescente dal commettere altri reati. Si tratta, da un lato, di *pene disciplinari* fissate a seconda dell'età e, dall'altro, di *misure* educative e terapeutiche. Il legislatore ha in tal modo tenuto conto delle esperienze fatte già da molto tempo anche in altri Stati, ossia che per i delinquenti minorenni l'esecuzione di normali pene privative della libertà è alquanto nociva e favorisce la recidiva. Inoltre, ci si era già resi conto che la criminalità giovanile costituisce in molti casi una manifestazione parallela al normale sviluppo dei giovani e, visto il suo carattere temporaneo, non richiede una reazione troppo drastica; invece, nei casi più rari in cui i reati sono l'espressione di veri e propri disturbi dello sviluppo, di carenze educative o di alterazioni della salute del minore, lo stato che si scosta dalla norma dev'essere oggetto di misure appropriate.

Di conseguenza, le disposizioni speciali applicabili ai fanciulli (art. 82 - 88) e agli adolescenti (art. 89 - 99) non costituiscono, contrariamente al diritto penale applicabile agli adulti, un diritto penale imperniato sul reato commesso, bensì un diritto penale imperniato sulla persona del reo; la reazione statale non è cioè determinata dalla gravità del reato e dalla colpa ad esso legata, bensì esclusivamente dai bisogni personali del fanciullo o dell'adolescente, definiti mediante inchieste sulla sua condotta, sulla sua educazione e sulle sue condizioni di vita, nonché mediante rapporti e perizie sul suo stato fisico e mentale (art. 83 e 90).

In primo luogo occorre verificare se il fanciullo o l'adolescente necessiti di una *misura*. Se il minore ha bisogno di misure educative speciali, segnatamente se è difficile, abbandonato o in grave pericolo, verrà ordinata l'assistenza educativa, quale misura di sostegno per il minore che rimane nel suo ambiente abituale, oppure il collocamento in seno a una famiglia idonea o in una casa di educazione (art. 84 e 91 n. 1). Se lo stato del minore esige un trattamento "speciale" - ossia un trattamento terapeutico regolare - la misura è ordinata conformemente all'articolo 85 ovvero 92; a titolo d'esempio la legge cita diverse infermità e disturbi dello sviluppo. Gli articoli 86 e 93 permettono di sostituire in un secondo tempo, in caso di bisogno, le misure ordinarie. Nell'ambito delle case di educazione e a determinate condizioni, gli adolescenti possono essere trasferiti in una casa di educazione al lavoro o in una casa per adolescenti particolarmente difficili (art. 93^{bis} e 93^{ter}, introdotti con la revisione del 1971).

Se dall'inchiesta sulla situazione personale risulta che una misura non è necessaria, il minore va, di regola, punito. Oltre alla semplice ammonizione, la legge prevedeva originariamente gli arresti scolastici per i fanciulli (art. 87), la multa e la carcerazione da un giorno a un anno per gli adolescenti (art. 93). In occasione della revisione del 1971 dette disposizioni sono state completate, per entrambe le categorie d'età, con l'obbligo di fornire una prestazione lavorativa. Per la multa e la carcerazione l'articolo 96 prevede la possibilità della sospensione condizionale.

In una siffatta concezione l'applicazione di una misura e l'infilzazione di una pena si escludono a vicenda, per cui nei singoli casi l'autorità competente può ricorrere a una sola delle due sanzioni. Dopo la revisione del 1971, la legge prevede tuttavia due eccezioni a questo principio del monismo giudiziario: giusta l'articolo 91 numero 1 capoverso 2 vi è la possibilità di cumulare la misura dell'assistenza educativa con la carcerazione o la multa. Inoltre, giusta l'articolo 95 numero 1 capoverso 2, un adolescente contro il quale è già stata ordinata una misura e che commette un nuovo reato può essere punito con una o con entrambe le pene citate, qualora la continuazione o la modificazione della misura non basti.

Per il caso particolare in cui, nonostante un'inchiesta sulla situazione personale, non sia possibile giudicare con certezza se l'adolescente necessiti di una delle misure previste o se debba invece essergli inflitta una pena, l'articolo 97 permette di rinviare la decisione e prescrivere un periodo di prova. Infine, nei casi eccezionali previsti dagli articoli 88 e 98, l'autorità può prescindere da qualsiasi misura o pena se una misura adeguata è già stata presa per altra via o se il minore è già stato punito, ha dimostrato con fatti sincero pentimento o se dal fatto sono trascorsi tre mesi ovvero un anno.

1.2 La necessità di cambiamenti

La maggior parte di coloro che si occupano di giurisdizione penale minorile e di esecuzione delle misure ritengono che la regolamentazione citata, dettata dall'idea dell'integrazione del giovane delinquente, si è dimostrata valida nei suoi principi fondamentali. La necessità di una revisione è tuttavia riconosciuta per molti aspetti. In questo ambito ci limiteremo a citare le carenze principali del diritto vigente.

. Innanzitutto l'età di 7 anni è considerata troppo bassa quale età minima per l'applicabilità del diritto penale minorile; in altri Stati essa è molto più alta. Anche se il nostro diritto penale minorile non prevede, al contrario della legislazione di altri Paesi, pene criminali, la sua applicazione ai fanciulli può avere un effetto discriminatorio ingiustificato. Inoltre, uno degli argomenti essenziali invocati in favore della legislazione attuale non ha più la stessa importanza che aveva in passato: prima della revisione delle misure protettive del CC del 1976 non si poteva infatti contare, nei casi di minori con un bisogno educativo particolare, su un intervento adeguato da parte dell'autorità tutoria civile. Per quanto concerne invece il limite superiore del campo d'applicazione di questo diritto speciale, un problema pratico di grande importanza è attualmente disciplinato soltanto in maniera insoddisfacente nell'ambito di un'ordinanza: si tratta del trattamento da riservare ai minori che hanno commesso un reato sia prima sia dopo il compimento dei 18 anni (cfr. art. 1 dell'ordinanza 1 relativa al Codice penale svizzero). Infine, anche quando siano adempiute le condizioni relative all'età per l'applicazione degli articoli 82 - 88 (fanciulli) e 89 - 99 (adolescenti), v'è ancora da chiedersi se e in quale misura siano applicabili altre disposizioni della Parte generale del Codice penale. Per il momento una regolamentazione in merito manca.

. Un'altra carenza risiede nel fatto che la legge non permette di sapere se l'applicazione di misure di diritto penale minorile e di pene disciplinari presuppone, oltre alla condizione dell'illegittimità dell'atto commesso, anche la capacità di agire in modo colpevole; la colpevolezza è infatti legata alla capacità di riconoscere il carattere illecito dei propri atti, facoltà di cui non dispone sempre un fanciullo o un adolescente.

. Sempre più frequentemente è stata criticata anche la rigida soluzione dell'alternativa tra l'applicazione di una misura e l'inflizione di una pena, nonché la relativa ripartizione degli autori in categorie. Questo vale tra l'altro anche per i termini impiegati nell'ambito di detta classificazione, ossia "difficile", "abbandonato" o "particolarmente pervertito" (art. 91 n. 2), che non corrispondono alle vere cause dello sviluppo della delinquenza giovanile e vengono pertanto percepiti come fattori di svalutazione della personalità dei minori. Per quanto concerne gli stabilimenti per l'esecuzione delle pene, è risultato negativo anche il fatto che, in particolare

dopo la revisione del 1971, la legge suddivide gli istituti educativi in categorie fisse con condizioni d'internamento diverse. Nel caso dell'assistenza educativa non accompagnata da un collocamento fuori della famiglia d'origine, è risultato insoddisfacente che la legge rinunci a definire le competenze della persona cui è affidata l'assistenza del minore, sia nei confronti del minore medesimo, sia nei confronti dei suoi genitori, nonostante le difficoltà educative debbano essere affrontate e risolte nell'ambito familiare.

. Per quanto concerne le pene, attualmente si sollecita ch'esse vengano integrate da altre conseguenze giuridiche e sorrette da un miglior orientamento dell'esecuzione verso l'obiettivo dell'educazione. Attualmente i giovani commettono più spesso che non in passato reati gravi; per tale motivo, ai fini della protezione della collettività, si ritiene insufficiente che anche tali reati siano puniti soltanto con una carcerazione massima di un anno. Il collocamento per un minimo di due anni in un istituto educativo previsto dall'articolo 91 numero 2 CP per gli adolescenti pericolosi non costituisce una risposta appropriata alle forme più gravi di criminalità. In occasione dell'introduzione, nel 1971, della pena dell'obbligo di una prestazione lavorativa, il legislatore ha omesso di fissarne la durata e di stabilire in favore di chi essa può essere ordinata, esigenze che sarebbero giustificate nell'ottica delle garanzie che lo Stato di diritto deve fornire.

. Infine, la posizione occupata dai minori e dai loro genitori nella procedura penale è oggi considerata insufficiente, almeno in alcuni Cantoni, e viene pertanto richiesta l'istituzione, da parte del diritto federale, di garanzie minime rispondenti alle esigenze dello Stato di diritto.

2. La nuova regolamentazione prevista

2.1 I tratti fondamentali di una revisione del diritto penale minorile

Le succitate carenze principali del vigente diritto penale minorile non avevano lasciato dubbi in merito al fatto che anche questo campo dovesse essere incluso e completamente rielaborato nell'ambito della prevista revisione totale della Parte generale del Codice penale. La base per detta rielaborazione era costituita dal progetto preliminare di legge federale sulla giurisdizione penale minorile elaborato, su incarico del Dipartimento federale di giustizia e polizia, dal Professor Martin Stettler dell'Università di Ginevra (cfr. il commento dell'autore nella Rivista di diritto penale svizzero, vol. 105, 1988, p. 138 segg.). Le deliberazioni della Commissione peritale incaricata della revisione della Parte generale del Codice penale svizzero, del Libro terzo e del diritto penale minorile hanno infine portato all'approvazione di un avamprogetto di legge federale sulla giurisdizione penale minorile.

Come indica il titolo dell'avamprogetto, le conseguenze della perpetrazione di un reato da parte di minori devono continuare ad essere determinate dall'ordinamento *penale* e non, come proposto più volte, nell'ambito di una legge generale di protezione della gioventù che si applicherebbe anche ad altri minori in pericolo, ma che non hanno ancora commesso reati. A prescindere dal fatto che a livello federale non vi sarebbe una base costituzionale sufficiente per una legislazione di questo genere, gli atti punibili devono essere distinti chiaramente da qualsiasi altro comportamento deviante dalle norme sociali, al fine di suscitare e mantenere nei minori e nella collettività la coscienza del significato particolare dei beni giuridici protetti dal diritto penale. Si aggiunga - come già rilevato - che nella maggior parte dei casi il fatto di commettere un reato in giovane età non è assolutamente indice di un pericolo particolare e che un diritto impenetrato sulla protezione non potrebbe offrire strumenti adeguati di reazione ai reati gravi.

D'altro canto è pressoché unanime opinione che il diritto penale minorile non debba più essere disciplinato nel Codice penale insieme al diritto penale applicabile agli adulti, bensì essere oggetto di una legge speciale come avviene in altri Stati. A sostegno di detta soluzione va osservato che già il diritto minorile vigente deroga, nei suoi principi fondamentali, al diritto penale applicabile agli adulti e che le misure previste dall'avamprogetto prendono largamente spunto dal diritto civile.

Dal profilo del contenuto, il testo proposto rimane fedele agli sperimentati principi fondamentali del diritto vigente, eliminando però tutte le carenze elencate nel numero 1.2. Di conseguenza, l'età minima per l'applicazione del diritto penale minorile dev'essere aumentata a 12 anni. Meglio di quanto non faccia il diritto vigente, l'avamprogetto mette in evidenza il principio dell'integrazione dei giovani delinquenti per mezzo dell'educazione. A tale scopo sono ancora previste innanzitutto misure; l'assistenza educativa senza collocamento presso terzi è ristrutturata e resa più efficace, mentre la misura estrema del collocamento in uno stabilimento chiuso è soggetta a una regolamentazione particolare. Se il minore ha agito in modo colpevole e, nel contempo, dev'essere applicata una misura, quest'ultima dev'essere sempre accompagnata da una pena prevista dalla legge, contrariamente al diritto vigente; questo permette di reagire con una certa flessibilità, tenendo conto della situazione personale di ciascun minore. Se dall'inchiesta risulta che non vi è il bisogno di ordinare una misura, ci si limiterà per contro a pronunciare una pena, come succede attualmente.

Al contrario, una pena può venir inflitta - come stabilito espressamente nell'avamprogetto - soltanto quando il minore ha agito in modo colpevole. Le pene previste devono essere ampliate e poggiare maggiormente su considerazioni di tipo educativo. Dev'essere inoltre resa possibile

una più frequente rinuncia alla punizione, nei casi in cui questa non sia indispensabile per la prevenzione di nuovi reati. D'altro canto, con l'introduzione di una privazione della libertà di durata qualificata per reati particolarmente gravi, l'avamprogetto tiene conto, oltre che del bisogno legittimo di protezione della collettività, anche del fatto, constatato con l'esperienza, che per i minori che commettono reati di questo tipo tutti gli sforzi protesi ai fini dell'integrazione si rivelano vani.

Occorre infine rilevare che l'avamprogetto fissa esigenze minime nei confronti del diritto procedurale dei Cantoni per quanto concerne l'organizzazione della procedura penale minorile: prevede in particolare i rimedi giuridici, fissa le basi legali per la limitazione dell'accesso agli atti dei processi conclusi e vuole assicurare, mediante prescrizioni efficaci, che i Cantoni, competenti per l'esecuzione delle pene, mettano realmente a disposizione gli stabilimenti necessari a tale scopo.

Per quanto riguarda la *struttura* dell'avamprogetto, va rilevato che dopo il titolo primo "Principi generali e campo d'applicazione" viene seguito l'iter normale del procedimento penale; nel titolo secondo sono infatti trattate le prescrizioni in merito all'istruzione e nel titolo terzo ("Decisione e esecuzione") le disposizioni relative alle diverse sanzioni e alla loro forma. Il titolo quarto tratta dell'"Organizzazione, procedura e applicazione della legge"; il quinto, infine, contiene le "Disposizioni complete e finali".

Nell'attribuzione delle competenze l'avamprogetto, come già il diritto vigente, distingue tra "autorità giudicante" e "autorità d'esecuzione" al fine di attribuire competenze ben definite ad un'unica e medesima istanza e di chiarire la funzione nella quale l'autorità designata dal Cantone agisce nel prendere una determinata decisione. Questo è importante per stabilire se, a livello federale, si possa interporre un ricorso per nullità o un ricorso di diritto amministrativo. La distinzione non implica che l'autorità giudicante debba essere forzatamente un tribunale. Essa non esclude neppure che un solo e medesimo tribunale possa adempiere contemporaneamente determinate funzioni sia di autorità giudicante sia di autorità d'esecuzione.

2.2 L'avamprogetto in dettaglio

2.21 Titolo primo: Principi generali e campo d'applicazione

Articolo 1: Principi

Il capoverso 1 della disposizione menziona, nel senso di un articolo programmatico, i due obiettivi principali del diritto penale minorile, ossia la protezione e l'educazione del minore. In seguito alla fissazione di un'età minima più elevata nell'articolo 2 capoverso 1, l'avamprogetto non parla più di fanciulli. Il pensiero dominante figura espressamente all'inizio della legge, nell'articolo 1 capoverso 1, al fine di mettere l'accento sull'importanza che esso ha sia per l'istruzione sia per le decisioni e l'esecuzione delle pene. Implicitamente, almeno per quanto concerne l'educazione, esso costituisce già la base del diritto vigente. Se ora viene menzionata anche la protezione del minore, è per rendere attenti sul fatto che il comportamento delittuoso può essere legato ad un pericolo proveniente dal contesto sociale, segnatamente a un comportamento sbagliato dei genitori o di altre persone coinvolte nell'educazione del minore.

L'altro pensiero dominante figurante nel capoverso 2 mette l'accento sulla necessità di tener conto, nella decisione relativa alla sanzione applicabile, delle prospettive positive di sviluppo del minore e di procedere sempre in maniera individuale e non schematica. È questo il motivo per cui la disposizione precisa che vanno prese in considerazione sia la situazione familiare sia le condizioni di vita del minore. In tal modo si riconosce che, in base all'attuale stato di conoscenze scientifiche acquisite nell'ambito sociale e in particolare in quello educativo, lo sviluppo personale non può mai essere considerato un fenomeno isolato, bensì si compie interagendo con l'ambiente in cui vive il minore.

Il carattere ambizioso degli obiettivi fissati per il diritto penale minorile implica che nell'applicazione della legge, ossia nel procedimento istruttorio e giudiziale, ma anche nell'esecuzione delle pene ordinate, si faccia capo a persone competenti e con molta esperienza. È quanto formula in termini generali il capoverso 3, con l'intenzione di lasciare che le esigenze in questo ambito vengano poi precise nell'ordinanza per essere adattate alle singole circostanze.

Articolo 2: Campo d'applicazione personale

Nella fissazione dei limiti d'età che determinano il campo d'applicazione del diritto penale minorile la Commissione peritale ha ritenuto che, per i motivi già menzionati nel numero 1.2, il limite inferiore debba essere aumentato da 7 a 12 anni (art. 2 n. 1). Questa modificazione è giustificata dal fatto che i fanciulli in età di scuola elementare occupano soltanto raramente le autorità penali minorili e gli atti da loro commessi sono di solito poco gravi. Tenendo conto del fatto che è molto difficile stabilire se i minori siano in grado di cogliere il carattere illecito di un atto e che a quest'età essi sono facilmente influenzabili, una reazione di carattere penale appare d'altronde fuori luogo; la reazione è lasciata ai genitori ovvero al tutore. Per tale motivo il numero 2 della disposizione prevede che dell'atto commesso vengano informati in primo luogo i rappresentanti legali del minore. L'atto può essere conseguenza di una carenza sul piano educativo: pertanto, è previsto l'obbligo di informare anche l'autorità tutoria ovvero il servizio di aiuto ai minori designato dal diritto cantonale qualora vi siano indizi secondo i quali il minore necessiti di assistenza speciale. La disposizione è rivolta innanzitutto alla polizia. Ai Cantoni è però data anche la possibilità di affidare alle autorità penali minorili il compito di trasmettere le informazioni necessarie.

Per quanto concerne invece il limite massimo d'età per l'applicazione del diritto penale minorile, l'avamprogetto prevede di mantenerlo a 18 anni. Un aumento a 20 anni o più, come proposto talvolta in passato, sarebbe difficilmente compatibile con il progetto di abbassare la maggiore età civile a 18 anni. Inoltre, l'avamprogetto di revisione della parte generale del Codice penale (AP/CP) prevede una serie ricca e differenziata di reazioni penali che permette di riservare ai giovani adulti di età superiore ai 18 anni un trattamento adeguato alla loro età, segnatamente anche l'applicazione di misure adeguate. Per tale motivo è stato possibile optare per una soluzione assai semplice nel caso di reati commessi dalla stessa persona *prima* e *dopo* il compimento dei 18 anni: viene applicato unicamente il diritto penale degli adulti. Lo stesso vale anche nel caso in cui l'autore sia giudicato dapprima per un reato commesso dopo i 18 anni e solo più tardi per un reato commesso prima dei 18 anni. Detta regolamentazione è stata adottata anche nell'articolo 8 capoverso 2 AP/CP. Quest'ultimo prevede anche altre norme particolari in materia di commisurazione della pena (art. 51 n. 3) per il caso in cui una parte dei reati da giudicare siano stati commessi prima del compimento del 18° anno di età.

Nell'articolo 2 numero 3 l'avamprogetto fa salve, rispetto alla regolamentazione di cui sopra, due leggi per la cui applicazione sono previsti limiti minimi d'età più elevati, ossia 14 e 15 anni.

Articolo 3: Prescrizione dell'azione penale

Più il reato commesso da un adolescente risale nel tempo, più è problematico, dal profilo di considerazioni psicologiche e pedagogiche, prenderlo come motivo per l'applicazione di una misura educativa o di una pena. Anche nel diritto penale minorile occorre pertanto prevedere che dopo un determinato periodo di tempo il reato non possa più essere perseguito. Per motivi di certezza del diritto e di parità di trattamento, i relativi termini non possono essere determinati in funzione della situazione personale del singolo autore, bensì esserlo in maniera uniforme. Qualora si tratti di reati gravi, è necessario tener conto anche del bisogno di protezione della collettività e della fiducia di ognuno nel mantenimento dell'ordine giuridico. Per detti motivi l'avamprogetto prevede dei termini fissati in base alla pena prevista per gli adulti. Essi sono compresi tra uno e cinque anni e sono dunque inferiori a quelli contemplati dall'articolo 93 AP/CP. L'interruzione e la sospensione della prescrizione sono al contrario disciplinate in base alle corrispondenti disposizioni del diritto applicabile agli adulti (art. 95 e 95a AP/CP).

Articolo 4: Applicabilità del Codice penale

L'articolo 4 disciplina - colmando una lacuna - i rapporti tra le disposizioni speciali del diritto penale minorile e le norme del Codice penale. Nell'ambito del diritto materiale, l'avamprogetto si limita a fissare le misure e le pene che saranno definite in base alla situazione personale dell'autore. I presupposti per l'applicazione di dette sanzioni non vengono presentati in modo esaustivo nell'avamprogetto ed occorrerà pertanto integrarli con le disposizioni del diritto penale generale. Giusta l'articolo 4 numero 1 dell'avamprogetto, il Codice penale è pertanto applicabile per quanto la legge sulla giurisdizione penale minorile non contenga disposizioni che vi derogano. Tale è il caso, ad esempio, per le questioni di cui agli articoli 10 capoverso 1 e 19 capoverso 1 dell'avamprogetto: si tratta di stabilire se l'applicazione di misure e di pene presupponga la capacità d'intendere e di volere dell'autore. Per contro, è soltanto il rinvio al Codice penale che permette ad esempio di concludere che ragioni giustificative quali la legittima difesa e lo stato di necessità (art. 12 e 13 AP/CP) escludono anch'esse una sanzione nei confronti dei minori e che un errore sui fatti o un errore di diritto deve essere preso in considerazione nel modo contemplato dal Codice penale (art. 11 e 15 AP/CP).

Se l'avamprogetto prescrive che nell'applicazione del Codice penale l'età e il grado di sviluppo del minore devono essere presi in considerazione a suo favore, questo è dettato dal fatto che dette disposizioni si riferiscono agli adulti. Occorre sottolineare che nel giudicare il comportamento di un minore vanno spesso applicate misure meno severe, ad esempio per quanto riguarda l'imprevidenza colpevole nell'ambito della definizione della negligenza (art. 10 cpv. 3

AP/CP), la scusabile eccitazione nell'eccesso dei limiti della legittima difesa (art. 12 cpv. 2 AP/CP) o il carattere evitabile di un errore di diritto (art. 15 AP/CP). Ne deriva però anche che la definizione della capacità d'intendere e di volere (art. 14 cpv. 1 AP/CP) dev'essere modificata per i minori: la facoltà di riconoscere il carattere illecito dell'atto e di agire di conseguenza può mancare loro anche a causa del loro grado di sviluppo psichico.

Siccome per i minori è prevista una serie speciale di conseguenze giuridiche personali, non c'è posto per le misure e le pene del diritto degli adulti. Diverso è invece il caso delle disposizioni relative alla confisca e alla devoluzione di oggetti, beni e profitti che si riferiscono unicamente all'elemento materiale (art. 71 - 74 AP/CP). Questo principio è riportato nell'articolo 4 numero 2 per motivi di chiarezza.

Articolo 5: Rapporto con il Codice civile

Questa disposizione tiene conto del fatto che negli articoli 11 - 14 l'avamprogetto prevede misure che fanno sì parte del diritto penale minorile ma che, per quanto concerne il contenuto, corrispondono ampiamente alle misure di protezione del fanciullo di cui agli articoli 307, 308 e 310 del Codice civile. Per motivi di chiarezza, viene precisato che l'applicazione di dette misure spetta comunque alle autorità penali minorili, così come il disciplinamento del diritto dei genitori a conservare rapporti personali in caso di collocamento del minore. A questa regolamentazione è tuttavia possibile derogare (cfr. art. 18 n. 2 dell'avamprogetto).

2.22 Titolo secondo: Istruzione

Come previsto già dal diritto vigente negli articoli 83 e 90 CP concernenti l'inchiesta sulla situazione personale, le disposizioni commentate qui di seguito interferiscono nella competenza dei Cantoni di legiferare in materia di procedura, conformemente all'articolo 64^{bis} capoverso 2 della Costituzione federale. Il legislatore federale ha tuttavia la facoltà di procedere in tal modo quando le disposizioni procedurali siano necessarie per la realizzazione o anche soltanto per l'applicazione uniforme del diritto materiale federale. Questo è il caso delle norme volte a garantire che già in sede istruttoria si tenga conto dell'aspetto educativo e si tenda ad evitare effetti negativi per il minore.

Articolo 6: Misure protettive cautelari

Per garantire la realizzazione del principio di cui all'articolo 1 capoverso 1 dell'avamprogetto, questa disposizione consente, indipendentemente dalle corrispondenti prescrizioni del diritto cantonale, di ordinare misure protettive cautelari giusta gli articoli 11 segg. se necessario già in sede d'istruzione, ossia prima che sia pronunciata la sentenza. Questo può avvenire segnatamente quando dall'inchiesta risulti che il minore è esposto a un grave pericolo nel suo ambiente e dev'essere pertanto collocato in un altro luogo.

Articolo 7: Carcere preventivo

Spetta ai Cantoni fissare nella loro legislazione in materia di procedura i motivi che consentono il carcere preventivo. Di principio, spetta loro anche decidere dove questa forma di privazione della libertà debba aver luogo e come debba essere organizzata. Siccome, come provato, la detenzione tradizionale in cella ha ripercussioni negative sui minori e può comportare disturbi psichici, appare legittimo che in futuro il diritto federale preveda prescrizioni minime anche per l'esecuzione della carcerazione preventiva nei confronti dei minori. Nel senso dei principi fondamentali enunciati nell'articolo 1 capoverso 1, dette disposizioni devono essere volte a garantire la protezione dei minori contro gli effetti negativi della privazione della libertà ed a fare in modo che, nella misura del possibile, essi non siano mai costretti alla detenzione in cella.

L'articolo 7 numero 1 consacra il principio della sussidiarietà del carcere preventivo. Se in un procedimento contro un minore vi è un motivo per ordinarne l'arresto, occorre innanzitutto appurare se lo scopo della privazione della libertà prevista per tale caso - per es. un rischio di inquinamento delle prove, fuga o recidività, a seconda del diritto cantonale - non possa essere realizzato con una misura protettiva cautelare ai sensi dell'articolo 6 dell'avamprogetto, ossia segnatamente collocando il minore presso una famiglia idonea o in un istituto educativo. Il carcere preventivo può venir ordinato soltanto quando questa possibilità non è data, ossia, ad esempio, in caso di accentuato rischio di fuga o di rischi per la collettività. Una misura protettiva cautelare non verrà però presa in considerazione nel caso in cui la privazione della libertà sia prevedibilmente di breve durata, ad esempio qualora il rischio di inquinamento delle prove possa venir eliminato mediante audizione di un numero limitato di altre persone.

Al fine di proteggere da influssi negativi i minori detenuti in cella, il numero 2 prescrive che la detenzione dev'essere eseguita in un luogo separato dagli adulti, ossia in un reparto speciale del carcere o almeno in un luogo in cui i contatti con i detenuti più anziani non siano possibili. Inoltre, l'avamprogetto prescrive un'adeguata assistenza, al fine di ovviare segnatamente agli

svantaggi dell'isolamento dei minori. Si pensa innanzitutto a colloqui regolari con persone aventi una formazione nel campo dell'educazione e della psicologia. Se l'arresto dev'essere mantenuto oltre sette giorni o se, sin dall'inizio, si prevede una durata più lunga, il minore dev'essere collocato in un istituto specializzato. Lo stesso vale, anche in caso di carcerazioni più brevi, per tutti i minori di età compresa tra i 12 e i 15 anni. Come luoghi d'esecuzione entrano segnatamente in considerazione gli stabilimenti chiusi riservati ai soggiorni di breve durata (i cosiddetti "centri di transito"), che qua e là esistono già oggi.

L'articolo 7 numero 3 dell'avamprogetto prevede un obbligo particolare di accelerazione dei procedimenti contro i minori che si trovano in carcerazione preventiva, affinché questa duri il minor tempo possibile.

Articolo 8: Abbandono

Con questa disposizione si vuole tener conto del fatto che, per diversi motivi, la necessità di una reazione penale al reato commesso da un minore può mancare totalmente qualora essa appaia inutile o addirittura pregiudizievole dal punto di vista dell'educazione e della protezione del minore stesso. Spetta all'autorità competente stabilire, nell'ambito dell'istruzione, se tali motivi siano dati. L'articolo 8 non permette pertanto di rinunciare completamente all'apertura dell'istruzione, bensì prevede semplicemente la possibilità di abbandonarla. Chiudendo in tal modo il procedimento ad uno stadio iniziale, è possibile ridurne la durata nei casi previsti e - qualora ciò sia compatibile con il diritto procedurale cantonale - evitare di tradurre il minore dinanzi al giudice.

Nel numero 1 dell'articolo proposto l'abbandono del procedimento è prescritto per determinati casi, mentre il numero 2 lo prevede a titolo facoltativo per altri casi. La soluzione proposta va al di là delle possibilità offerte dagli articoli 88 e 98 dell'attuale Codice penale relativi alla rinuncia a qualsiasi pena o misura; essa apporta inoltre una precisazione al diritto vigente: conformemente agli obiettivi del diritto penale minorile, la disposizione ammette esplicitamente a priori l'abbandono del procedimento soltanto se non vi è la necessità di applicare misure protettive o se l'autorità civile ha già ordinato provvedimenti adeguati. Diverso è invece il caso di cui al numero 3, che concerne la situazione particolare dei minori che non hanno un domicilio fisso in Svizzera.

Il numero 1 lettera a riprende la disposizione dell'articolo 98 capoverso 2 CP, finora soltanto facoltativa, ed esclude una nuova sanzione nel caso in cui il minore sia già stato punito per l'atto che dev'essere giudicato (privatamente dai suoi genitori, da altre persone coinvolte nella

sua educazione o anche da terzi non autorizzati). La lettera b corrisponde all'attuale articolo 66^{bis} CP, che è stato ripreso sotto forma di articolo 57 anche nell'AP/CP. Quale ulteriore motivo di abbandono, la lettera c prevede, come l'AP/CP nell'articolo 54, il carente interesse di punizione in caso di torto o colpa di lieve entità; la punizione dovrà però apparire inutile anche dal profilo educativo. Come esempio principale la disposizione menziona il legame esistente tra il reato commesso e lo sviluppo psichico o sessuale del minore. La lettera d si riferisce ai minori che sono già stati condannati e che commettono un nuovo reato durante l'esecuzione di una misura protettiva. L'abbandono dell'istruzione ordinata a questo riguardo viene invece limitato al caso in cui il proseguimento del nuovo procedimento comprometterebbe gli obiettivi perseguiti con la misura protettiva già applicata. Questo potrebbe essere segnatamente il caso qualora le misure educative o il trattamento abbiano già dato risultati positivi e una nuova sanzione o anche soltanto un nuovo procedimento potrebbe determinare un atteggiamento di rivolta contro le autorità ovvero contro le persone incaricate di eseguire la misura.

I motivi facoltativi di abbandono previsti nel numero 2 sono ripresi nei tratti essenziali dalla regolamentazione dell'articolo 98 capoversi 3 e 4 CP; il campo d'applicazione della prima disposizione (lett. a) viene però leggermente ampliato, mentre per quanto concerne l'abbandono del procedimento per scadenza dei termini (lett. b), non viene più fissato alcun termine preciso, al fine di poter meglio prendere in considerazione la gravità del reato e la situazione personale dell'autore.

Il numero 3 corrisponde all'attuale disposizione dell'articolo 372 numero 2 capoverso 1 CP. L'integrazione sociale di un minore che ha commesso un reato deve avvenire, affinché abbia un senso, mediante misure prese nel luogo del suo domicilio, ovvero - riprendendo la terminologia del diritto privato internazionale - della sua dimora abituale. È pertanto necessaria una base legale che permetta all'autorità del luogo di domicilio di giudicare il più presto possibile i reati commessi da un minore che si trova soltanto temporaneamente in Svizzera (giurisdizione penale sostitutiva). Una tale procedura implica necessariamente l'abbandono del procedimento da parte dell'autorità svizzera.

La disposizione di cui al numero 4 è volta a sottolineare che i numeri 1 - 3 non elencano affatto in maniera esaustiva le condizioni alle quali il procedimento contro un minore può o deve essere abbandonato. Possono dunque venir presi in considerazione anche altri motivi di abbandono che non si limitano alla procedura penale minorile. Un abbandono del procedimento potrebbe ad esempio avvenire anche nel caso in cui risulti che un minore non necessita di misure ma che, d'altro canto, non può venir punito a causa della mancanza di capacità d'intendere e di volere.

Articolo 9: Inchiesta in merito alla situazione personale, osservazione e perizia

Questa disposizione è destinata a garantire un esame approfondito della questione centrale del diritto penale minorile, ossia quella dei bisogni personali del minore e delle relative sanzioni. A questo scopo è necessario riprendere la disposizione dell'attuale articolo 90 CP, già sperimentata, marendendola più chiara e differenziandola. Nel numero 1 della disposizione proposta si richiede, se necessario per la decisione da prendere, un'inchiesta socio-pedagogica completa; come nel diritto vigente, viene inoltre fornita la base legale per poter ordinare, se necessario, un'osservazione ambulatoria o in istituto.

La riserva secondo la quale l'inchiesta sulla situazione personale va effettuata soltanto per quanto necessario per la decisione da prendere si riferisce innanzitutto ai minori a proposito dei quali, in occasione del procedimento precedente, sono già state raccolte le informazioni occorrenti. Inoltre, indagini di questo tipo sono superflue quando è previsto l'abbandono del procedimento per ragioni procedurali o in vista delle ripresa dello stesso da parte di un'autorità estera, conformemente all'articolo 8 numero 3.

Il numero 2 prevede che i chiarimenti occorrenti non devono essere necessariamente effettuati dall'autorità istruttoria stessa, bensì che quest'ultima può incaricarne un'istituzione pubblica o privata. Detta delega può ma non deve necessariamente avvenire sotto forma di mandato volto ad ottenere una perizia. Qualora vi siano però motivi fondati per dubitare della salute fisica o psichica del minore, questi dev'essere obbligatoriamente sottoposto a una perizia effettuata da uno specialista che, a seconda delle circostanze, può essere un medico o uno psicologo (n. 3).

2.23 Titolo terzo: Decisione e esecuzione

Sezione 1: Misure protettive

A guisa d'introduzione occorre rilevare che le disposizioni previste nella sezione 1 corrispondono in larga misura, quanto a contenuto, a quelle di cui agli articoli 307, 308 e 310 del Codice penale volte a garantire la protezione dei fanciulli in pericolo. Esse persegono in sostanza gli stessi scopi di quelli delle attuali misure del diritto penale minorile, ma lo fanno in un modo più appropriato. Non si limitano infatti alla sola persona del minore, bensì consentono anche, se del caso, di restringere le competenze dei genitori, provvedimento che può anch'esso rivelarsi necessario come indicato nel numero 1.2 qui sopra. Inoltre, appare indicato armonizzare la legislazione penale e quella civile al fine di evitare sovrapposizioni in singoli casi.

La Commissione peritale si era pure chiesta se non fosse il caso di affidare alle autorità tutorie competenti in materia di diritto civile il compito di ordinare e di conseguenza di eseguire le misure che si rivelano necessarie in occasione dell'inchiesta sulla situazione personale dei giovani autori di reati. Con una siffatta regolamentazione si potrebbe forse ridurre il rischio che il minore venga etichettato quale "criminale"; tuttavia, nella maggior parte dei Cantoni, essa avrebbe come effetto che le autorità penali minorili, le autorità tutorie e eventualmente anche i servizi di protezione della gioventù incaricati dell'esecuzione delle misure dovrebbero occuparsi, uno dopo l'altro, dello stesso minore, fatto che risulterebbe alquanto dannoso. Siccome l'applicazione di una misura non esclude l'inflizione di una pena, competenza quest'ultima che dovrebbe essere in ogni caso riservata alle autorità penali minorili, vi sarebbero da prevedere gravi complicazioni per quanto riguarda la procedura e il coordinamento delle varie decisioni. Inoltre, le autorità penali minorili dispongono generalmente di ampie conoscenze professionali e della necessaria esperienza che permettono loro di prendere le misure adeguate ai bisogni educativi e terapeutici dei minori. L'avamprogetto si limita pertanto a garantire la collaborazione tra le autorità penali e le autorità civili (cfr. segnatamente l'art. 18).

Al fine di non far nascere alcun malinteso sulla competenza delle autorità penali minorili, l'avamprogetto non si limita inoltre a rinviare alle corrispondenti disposizioni del Codice civile, bensì determina esso stesso presupposti, contenuto ed esecuzione delle singole misure protettive. Questo rende superflua l'elaborazione di un altro testo destinato alla comprensione e all'applicazione delle disposizioni relative alla giurisdizione penale minorile.

Articolo 10: Condizioni generali

a) Per l'applicazione di una misura basta che, in rapporto all'atto, l'autore soddisfi, dal punto di vista oggettivo e soggettivo, gli elementi della fattispecie legale e non possa poggiarsi su un motivo giustificativo. Non è invece necessario che egli agisca in modo colpevole, come detto espressamente nel testo della disposizione al fine di togliere l'ambiguità che esiste nel testo attuale. Si vuole in tal modo tener conto del fatto che, come dimostra l'esperienza, anche i minori che non sono ancora in grado di cogliere il carattere illecito dei loro atti o di comportarsi secondo tale valutazione possono aver bisogno di una misura terapeutica o educativa; è pure possibile che la mancanza di capacità d'intendere e di volere sia riconducibile proprio a carenze educative. La regolamentazione proposta è resa possibile dal fatto che le misure previste non hanno assolutamente il carattere di pena. La soluzione opposta avrebbe d'altronde l'inconveniente che, in caso di assenza di colpa del minore,

l'autorità penale minorile dovrebbe abbandonare il procedimento e lasciare all'autorità civile il compito di ordinare le misure necessarie.

Per quanto concerne i presupposti relativi alla persona dell'autore, l'avamprogetto rinuncia, a differenza del diritto vigente, a descrivere le condizioni determinanti per l'applicazione di una misura. I termini "difficile", "abbandonato" e "in grave pericolo" utilizzati nell'articolo 91 CP sono alquanto vaghi e discriminatori. Per tali motivi la disposizione prevista si limita a riferirsi alla necessità, risultante dall'inchiesta, di un'educazione speciale o di un trattamento terapeutico.

Per le misure si applica il principio giuridico generale secondo il quale è giustificata soltanto l'applicazione di conseguenze giuridiche adeguate, necessarie e sufficienti nel singolo caso. In deroga parziale al diritto penale applicabile agli adulti si propone di rinunciare ad altre condizioni. Contrariamente all'articolo 59 capoverso 1 AP/CP, l'avamprogetto non richiede un rapporto di proporzionalità tra l'intervento nella personalità del minore e la gravità dei prevedibili nuovi reati. Non viene neppure richiesta una relazione tra il reato e lo stato "anormale" che s'intende eliminare con la misura. Tale stato, infatti, al contrario di quanto succede per i concetti "malattia mentale", "alcolismo" o "tossicomania", non può venir descritto in maniera specifica e viene pertanto a coincidere con l'articolo 64 capoverso 1 AP/CP relativo alle misure per i giovani adulti. Ma l'applicazione di quest'ultime è subordinata, come nel caso dei collocamenti in istituto giusta gli articoli 61 - 63 AP/CP, all'esistenza di una prognosi favorevole per quanto concerne la riduzione del rischio di recidività. L'avamprogetto rinuncia invece a una tale condizione poiché, a seconda dell'età dell'autore del reato, si può ancora contare su un'evoluzione positiva. Tuttavia, dai principi figuranti nell'articolo 1 capoverso 1 nonché dalla disposizione dell'articolo 17 numero 1 dell'avamprogetto si dovrebbe poter dedurre che è possibile rinunciare all'applicazione di una misura qualora sia escluso sin dall'inizio che, viste le esperienze fatte o vista l'appartenenza del minore a un gruppo sociale inaccessibile alla nostra scala di valori e ai nostri metodi educativi, una misura educativa o terapeutica possa avere successo.

- b) Anche se vi è un bisogno educativo o terapeutico particolare, la disposizione permette in un caso di rinunciare all'applicazione di una misura protettiva, segnatamente qualora un minore commetta un reato in Svizzera ma vi risieda soltanto temporaneamente. L'obiettivo educativo del diritto penale minorile dev'essere evidentemente realizzato nel luogo in cui l'autore del reato dovrà vivere, ovvero nel luogo in cui era domiciliato prima di venire in Svizzera. Trattenerlo in Svizzera ed ordinare nei suoi confronti un collocamento o una misura ambulatoria potrebbe avere effetti contrari agli scopi perseguiti. Il minore sarebbe allora separato dai genitori o dalle persone a lui vicine e dovrebbe vivere in un ambiente a

lui sconosciuto, in cui lingua, condizioni di vita e religione possono essere totalmente diverse da quelle cui è abituato. Anche l'articolo 1 della Convenzione internazionale del 5 ottobre 1961 concernente la competenza delle autorità e la legge applicabile in materia di protezione dei minorenni prevede che l'applicazione delle misure - il contenuto delle quali corrisponde alle misure protettive previste dal presente avamprogetto - spetta allo Stato di dimora abituale del minorenne.

Se un minore straniero commette un reato mentre si trova temporaneamente in Svizzera, l'autorità competente deve però sempre verificare se il procedimento possa essere trasferito allo Stato in cui questi ha la dimora abituale. Questa procedura, realizzabile però soltanto nei confronti di alcuni Stati vicini, permette alle autorità, conformemente all'articolo 372 numero 2 capoverso 1 CP, di rinunciare all'azione penale in Svizzera. Unicamente in mancanza di detta possibilità occorre rinunciare ad ordinare misure protettive conformemente all'articolo 10 capoverso 2 e perseguire l'autore del reato in Svizzera.

Siccome si presenta sotto forma di prescrizione potestativa, la clausola d'eccezione permette però di ordinare misure protettive, in casi speciali, anche per minori che avevano il loro domicilio all'estero, quali ad esempio svizzeri all'estero, apolidi o rifugiati per i quali è prevista la concessione dell'asilo.

- c) Come il diritto civile, l'avamprogetto elenca, negli articoli 11 segg., le misure disponibili, classificate in base alla portata crescente della restrizione, ad esse legata, delle competenze dei genitori e della libertà del minore. Viene in tal modo messo in evidenza il principio della sussidiarietà: occorre sempre scegliere la misura che interviene il meno possibile nei diritti degli interessati, ma che appare nondimeno sufficiente dal punto di vista dello scopo perseguito. Qualora essa non dia gli effetti sperati, occorre sostituirla con una misura più efficace (art. 16 n. 1).

Riferendosi alle "misure protettive necessarie", l'articolo 10 capoverso 1 permette, in caso di bisogno, di ricorrere contemporaneamente a una misura educativa e ad una misura terapeutica, come già è il caso attualmente.

Articolo 11: Sorveglianza

Secondo il principio della sussidiarietà, e come avviene nel diritto civile (art. 307 cpv. 1 CC), spetta in primo luogo ai genitori ovvero ai genitori affilanti prendere le necessarie misure speciali di assistenza o di trattamento nel caso in cui il minore sia in pericolo, e questo nella

misura in cui sia prevedibile che essi riusciranno a svolgere detto compito. Ai fini del controllo, l'autorità giudicante deve in ogni caso designare, come previsto anche dall'articolo 307 capoverso 3 CC, una persona o un ufficio idoneo che avrà un diritto d'osservazione e di informazione sulle misure prese e sulla loro applicazione. Detto provvedimento può essere accompagnato da istruzioni destinate ai genitori, quali ad esempio l'obbligo di sottoporre il minore a un esame medico, di portarlo regolarmente da un terapeuta o di farsi consigliare da specialisti, per esempio da psicologi.

Per "persone o uffici idonei" si intendono gli uffici di protezione della gioventù e singoli operatori sociali con formazione specifica. Essi non sono autorizzati a interferire nelle competenze dei genitori. Questo non esclude però che essi possano dare loro consigli e sostegno e tentare di far accettare loro spontaneamente le misure che si rivelano necessarie. Se questo non è possibile o se le istruzioni delle autorità non vengono osservate, la sorveglianza andrà sostituita con una misura più severa.

Articolo 12: Assistenza personale

Dal punto di vista del contenuto questa disposizione corrisponde in larga misura alla curatela di cui all'articolo 308 CC. Come previsto per la sorveglianza dall'articolo 11 dell'avamprogetto, è designata una persona che assista il minore; detta persona è però esplicitamente incaricata dalla legge di sostenere i genitori, ovvero i genitori affilanti, in maniera permanente e attiva nei loro compiti educativi e offrire un'assistenza personale al minore (n. 1). Questo implica per i genitori l'obbligo di collaborare con la persona incaricata dell'assistenza.

Giusta il numero 2 della disposizione proposta, l'autorità giudicante può conferire alla persona incaricata dell'assistenza speciali poteri per quanto concerne l'educazione, il trattamento e la formazione del minore e limitare di conseguenza l'autorità parentale. È in tal modo possibile, ad esempio, concludere un contratto di tirocinio per il minore o disporne il trattamento medico contro la volontà dei genitori. Al contrario, non spetta all'autorità penale minorile conferire alla persona incaricata dell'assistenza la competenza di rappresentare il minore nel far valere il suo credito alimentare e altri diritti, come previsto dall'articolo 308 capoverso 2 CC per il curatore. Vi è però la possibilità che l'autorità tutoria - se del caso su richiesta degli organi penali conformemente all'articolo 18 numero 1 lettera a - affidi tali compiti alla persona incaricata dell'assistenza e quest'ultima abbia pertanto la funzione di curatore. Lo stesso vale per la vigilanza delle relazioni personali dei genitori con il minore, di cui all'articolo 308 capoverso 2 CC, per il caso in cui, al momento della decisione penale, essi fossero già stati privati del diritto di custodia o dell'autorità parentale in virtù delle disposizioni previste dal diritto civile.

Giusta l'articolo 323 capoverso 1 CC il minore capace di discernimento può amministrare da solo ciò che guadagna col proprio lavoro e quanto gli anticipano i genitori sulla sua sostanza per l'esercizio del mestiere o della professione. L'esperienza mostra che nel caso di minori che hanno commesso un reato questo porta spesso a spese sconsiderate e di conseguenza a una mancanza di denaro che può determinare la commissione di altri reati. Il numero 3 della disposizione proposta crea pertanto la base legale per togliere al minore, con decisione penale, la competenza di amministrare detti beni conferendola alla persona incaricata dell'assistenza, qualora le circostanze lo richiedano. Provvedimenti più estesi volti alla protezione del minore restano invece di competenza dell'autorità tutoria, conformemente all'articolo 325 CC.

Segnaliamo infine che l'articolo 12 dell'avamprogetto, come l'articolo 11, non è applicabile qualora il minore sia sotto *tutela*. Se però il tutore si rivela inadeguato, le autorità penali minorili possono richiederne la sostituzione all'autorità tutoria, conformemente all'articolo 18 numero 1 lettera b.

Articolo 13: Trattamento ambulatorio

Questa disposizione corrisponde nei tratti essenziali all'attuale articolo 92 CP, che prevede però anche misure terapeutiche accompagnate da un'ospedalizzazione. Mentre il diritto vigente subordina l'applicazione di un "trattamento speciale" alla sola condizione che lo stato del minore lo richieda, la misura deve in futuro essere limitata a stati patologici ben definiti, ossia da un lato un disturbo della sanità mentale e del normale sviluppo della personalità e dall'altro l'alcolismo e la tossicomania. L'articolo 92 CP cita quali esempi anche la cecità, la sordità, la logopatia e l'epilessia. Non spetta invece alle autorità penali minorili prendere le disposizioni necessarie per il trattamento di infermità fisiche che di solito non hanno alcun rapporto con il reato da giudicare.

Il trattamento ambulatorio, che può essere eseguito anche contro la volontà dei genitori e per minori sotto tutela, dev'essere ordinato dall'autorità giudicante. Può essere accompagnato da una sorveglianza giusta l'articolo 11 o da un'assistenza personale giusta l'articolo 12; può inoltre essere pronunciato insieme ad un collocamento in un istituto educativo giusta l'articolo 14 numero 1 (cfr. le osservazioni introduttive della sezione "Misure protettive"). Il numero 3 dell'ultima disposizione citata permette tra l'altro un trattamento ospedaliero del minore qualora la misura non possa essere eseguita ambulatoriamente.

Articolo 14: Collocamento

Questa misura è prevista per il caso in cui i provvedimenti contemplati dagli articoli 11 - 13 dell'avamprogetto non siano sufficienti, fatto questo che, per il collocamento in un istituto *chiuso* (n. 3), dev'essere accertato per mezzo di una perizia conformemente al numero 4 della disposizione. Il collocamento si traduce in un trasferimento del minore dal suo ambiente in un altro luogo di residenza di carattere durevole. Nel numero 1, la disposizione cita segnatamente il collocamento presso privati nonché in istituti educativi o di cura, sempre che essi possano garantire la necessaria assistenza socio-pedagogica o terapeutica. L'enumerazione non è però esaustiva proprio per tener conto dei possibili sviluppi dell'assistenza al minore. Sarebbe pertanto possibile anche il trasferimento in una comunità terapeutica o su una nave-scuola, soluzione applicata già oggi in determinati casi anche se le basi legali in tal senso sono ancora dubbie. Determinanti rimangono però sempre i bisogni individuali del minore.

Quando l'avamprogetto conferisce all'autorità giudicante la decisione relativa al "collocamento adeguato", si intende con questo che essa si limita a stabilire, come già attualmente secondo l'articolo 91 numero 1 capoverso 1 CP, se il minore debba essere collocato presso una famiglia, in un istituto educativo, in una clinica o in un altro luogo. Soltanto il collocamento in un istituto chiuso necessita di una decisione speciale da parte dell'autorità giudicante (art. 14 n. 3 AP). Per il resto la scelta del luogo concreto d'esecuzione deve rimanere di competenza dell'autorità d'esecuzione, come risulta dall'articolo 15 numero 1; anche in questo caso il criterio determinante è quello dell'adeguatezza del luogo d'esecuzione ai bisogni del minore.

Una modifica introdotta con la revisione del 1971 deve pertanto essere di nuovo eliminata. In quell'occasione, il legislatore aveva previsto, nell'articolo 93^{ter} CP, l'introduzione di due tipi di istituti educativi ("centro terapeutico" e "casa di rieducazione") per i minori particolarmente difficili e aveva fissato condizioni ben determinate per il collocamento in detti istituti. Istituti di questo tipo erano pure stati creati. Studi condotti dalla "Sozialpädagogische Forschungsstelle" dell'Università di Zurigo hanno però reso attenti sul fatto che durante l'esecuzione della misura i minori collocati in detti istituti non differiscono molto, per quanto attiene alla loro personalità e al loro sviluppo, dai minori internati in altri istituti educativi. Inoltre, il concetto che sta alla base della "casa di rieducazione" è oggi considerato superato. Fissare istituti speciali nella legge appare pertanto inutile o addirittura inadeguato. Del resto, non sarebbe molto sensato suddividere in categorie rigide gli istituti esistenti con le loro infrastrutture educative e le loro offerte terapeutiche differenziate, categorie che verrebbero definite in base ad una classificazione arbitraria dei minori. Piuttosto, l'autorità d'esecuzione deve scegliere l'istituto educativo in base alla situazione personale del minore. Soltanto il collocamento in un istituto chiuso necessita di una regolamentazione particolare, sulla quale avremo modo di tornare.

Se il minore è soggetto all'autorità parentale, il collocamento implica la privazione della custodia parentale, come recita esplicitamente la disposizione del numero 2; ciò significa che i genitori perdono la competenza di decidere in merito al luogo di residenza e all'assistenza del minore. Se però questi ha un tutore, quest'ultimo mantiene le sue competenze conformemente all'articolo 405 CC. Anche in casi siffatti l'autorità giudicante deve poter ordinare il collocamento, sebbene giusta l'articolo 405a capoverso 1 CC spetti all'autorità tutoria decidere in merito al collocamento in un istituto chiuso. È sufficiente che l'autorità tutoria sia informata della decisione. Le disposizioni dell'articolo 14 numero 2 dell'avamprogetto consentono inoltre alle autorità penali minorili di prendere subito le misure necessarie qualora il tutore abbia proceduto a un collocamento inadeguato del minore.

Il numero 3 fissa condizioni particolari per il collocamento in uno *stabilimento chiuso, equipaggiato con dispositivi di sicurezza che impediscono le partenze volontarie*, la cui necessità si fa sentire alquanto raramente nella pratica, ma che ha effetti importanti per quanto attiene alla restrizione della libertà personale. La misura può essere ordinata soltanto dall'autorità giudicante e la sua applicazione è subordinata alla realizzazione di due condizioni alternative, ossia che tale misura venga presa o nell'interesse del minore (lett. a) o nell'interesse di terzi (lett. b).

La prima condizione è adempiuta quando il collocamento in uno stabilimento chiuso è necessario in vista di garantire la protezione personale del minore (per es. qualora egli necessiti di assistenza continua a causa di pericolo di suicidio o per altri motivi), nonché quando un disturbo psichico possa essere curato con possibilità di successo soltanto se il minore è isolato completamente dal mondo esterno. L'avamprogetto parte dal presupposto che anche in caso di collocamento del minore in una clinica psichiatrica rispondente al suo stato occorra prestare un'attenzione particolare agli imperativi pedagogici e agli obiettivi del diritto penale minorile.

D'altro canto la lettera b permette il collocamento in uno stabilimento chiuso anche quando questo sia il solo modo per evitare che il minore metta in pericolo la sicurezza di terzi, ossia quando, a causa della sua situazione personale e del reato da lui commesso, vi sia da temere che dopo una fuga dall'istituto egli commetterebbe altri gravi reati quali rapine, stupri, ecc. Occorre pensare in particolare ai minori con disturbi psichici. Al fine di meglio garantire che i relativi presupposti siano effettivamente dati, il numero 4 della disposizione proposta prescrive che il minore sia sottoposto a inchiesta già prima dell'internamento.

Articolo 15: Esecuzione delle misure

Numero 1: È compito dell'autorità d'esecuzione vegliare a che l'autorità giudicante esegua in maniera appropriata le misure protettive ordinate. Essa deve segnatamente decidere a chi assegnare l'esecuzione del trattamento ambulatorio o a quale famiglia o istituto affidare il minore in caso di collocamento. Della sorveglianza di cui all'articolo 11 e dell'assistenza personale di cui all'articolo 12 possono venir incaricati, a seconda delle possibilità previste nei diversi Cantoni, servizi assistenziali o organismi specializzati nell'aiuto ai giovani, ma anche operatori sociali e privati qualificati.

Se necessario, l'autorità d'esecuzione può impartire istruzioni agli uffici e alle persone incaricate di eseguire tali compiti; sorveglia inoltre l'esecuzione delle misure. L'avamprogetto prescrive che gli organi d'esecuzione sono tenuti a presentare rapporti la cui periodicità è stabilita dall'autorità d'esecuzione (n. 1 in fine). La disposizione del numero 1 è d'altronde redatta in termini abbastanza ampi per permettere all'autorità d'esecuzione di assumere essa stessa i mandati di sorveglianza e assistenza personale qualora essa disponga del personale necessario a tale scopo. Al fine di favorire l'instaurarsi di un rapporto di fiducia, il mandato dovrebbe essere affidato, ove possibile, a un collaboratore determinato; lo stesso vale anche in caso di designazione di un altro ufficio.

Numero 2: I dati ottenuti per mezzo di ricerche empiriche consentono di affermare che, nell'ambito dell'esecuzione delle misure, l'offerta di formazione e specializzazione scolastica e professionale è molto importante sia per lo sviluppo del senso di autostima sia per il miglioramento delle prospettive future di un minore. La formazione e l'istruzione dei minori internati devono tener conto di difficoltà d'integrazione sociale e di iter d'apprendimento turbati, che impongono il ricorso a provvedimenti particolari sul piano del personale e dell'organizzazione; nelle prescrizioni in materia di esecuzione delle misure occorre pertanto prevedere una regolamentazione adeguata.

Numero 3: Siccome l'autorità d'esecuzione fissa le modalità del collocamento, appare logico che essa abbia anche la competenza di stabilire, qualora si riveli necessario, il diritto dei genitori di conservare relazioni personali con il minore, conformemente agli articoli 273 segg. CC, e, di conseguenza, di limitare o sopprimere, se del caso, il diritto di visita conformemente all'articolo 274 capoverso 2 CC.

Numero 4: Al fine di concretare lo scopo educativo del collocamento e garantire un funzionamento ottimale degli istituti educativi o terapeutici, occorre che la violazione del regolamento

interno venga punita per mezzo di pene disciplinari. Di solito queste consistono, nei casi meno gravi, nella soppressione dei vantaggi accordati o nell'obbligo di compiere lavori supplementari. Qualora siffatti provvedimenti non diano i risultati sperati o si tratti di violazioni gravi, l'unica soluzione possibile è quella di isolare il minore per un certo periodo di tempo. In un istituto aperto questo corrisponde a una privazione della libertà; in uno chiuso, ad una restrizione supplementare della stessa; per ragioni di salvaguardia dei diritti fondamentali è pertanto necessario creare una base legale per l'isolamento quale pena disciplinare e delimitarne in modo preciso la durata, segnatamente nel caso in cui esso venga ordinato dalla direzione dell'istituto. In tal senso l'avamprogetto prevede che il minore non può essere separato dagli altri minori per oltre cinque giorni e che per ordinare periodi di isolamento superiori ai due giorni è competente l'autorità d'esecuzione. Già dai principi generali di cui all'articolo 1 capoverso 1 risulta che l'isolamento non può venir eseguito in condizioni pregiudizievoli per il minore o addirittura contrarie alla dignità umana, quale l'arresto nell'oscurità.

Numero 5: Per gli autori che al momento del fatto avevano già compiuto i 18 anni ma non ancora i 25 e sono seriamente turbati nello sviluppo della loro personalità, l'articolo 64 AP/CP prevede il collocamento in uno stabilimento speciale. Detto stabilimento può verosimilmente rivelarsi più adatto che non un istituto educativo per minori qualora si tratti di ordinare un collocamento giusta l'articolo 14 numero 1 per un autore che ha superato la minore età. L'avamprogetto prevede pertanto che a partire dai 18 anni la misura può essere eseguita o proseguita in uno stabilimento per giovani adulti, indipendentemente dal fatto che l'autore abbia raggiunto detto limite d'età prima dell'inizio o durante l'applicazione della misura.

Articolo 16: Modificazione delle misure

Come previsto attualmente anche dall'articolo 93 CP, le misure protettive ordinate possono venir modificate in seguito a un cambiamento della situazione, consistente nel fatto che nei confronti del minore risulta necessario e opportuno applicare un'altra misura. Giusta il numero 1 è sempre competente l'autorità giudicante. Se invece la misura ordinata viene sostituita con una meno severa, la competenza può essere lasciata all'autorità d'esecuzione. Il significato pratico di questa ripartizione delle competenze è visibile segnatamente quando si tratta di passare da un collocamento a una misura ambulatoria quale l'assistenza personale in vista di un ritorno graduale alla vita libera. Questa disposizione sostituisce la liberazione condizionale dallo stabilimento di cui all'articolo 94 numero 1 CP, che può essere anch'essa ordinata dall'autorità d'esecuzione.

Nel senso di un miglioramento della protezione dei diritti del minore, il numero 2 recita espressamente che egli stesso o i suoi rappresentanti legali possono chiedere la modifica della misura e ottenere che si appuri se il collocamento sia ancora necessario. Evidentemente l'autorità d'esecuzione può modificare essa stessa la misura o, qualora la decisione sia di competenza dell'autorità giudicante, fare una richiesta in tal senso. Inoltre, giusta l'articolo 18 numero 3 dell'avamprogetto, anche l'autorità tutoria competente per il minore ha la facoltà di chiedere una modifica della misura.

Il numero 3 prevede due casi nei quali è possibile, a titolo eccezionale, integrare la pena pronunciata con l'applicazione successiva di una misura protettiva. Conformemente ai principi generali figuranti nell'articolo 1 capoverso 1 dell'avamprogetto, l'autorità giudicante può ordinare misure protettive anche durante il periodo di prova in caso di sospensione condizionale della pena (art. 29 n. 1) e di liberazione condizionale consecutiva alla privazione della libertà (art. 27). È sottinteso naturalmente che un tale bisogno sia dato. Altrimenti spetterebbe alle autorità civili prendere le misure necessarie, sempre che il minore non abbia commesso nuovi reati durante il periodo di prova. La regolamentazione proposta affida però detto compito alle autorità penali fintanto che il minore è sottoposto alla loro sorveglianza, assicurando in tal modo un'unità d'azione.

Articolo 17: Termine delle misure

Innanzitutto occorre osservare che l'avamprogetto non prevede più la liberazione condizionale o a titolo di prova da un istituto come prevista dal diritto vigente negli articoli 94 e 94^{bis} quale primo passo in vista del termine di un collocamento. Questo deriva dal fatto che le misure protettive del diritto penale minorile vengono adattate, dal punto di vista del contenuto, a quelle del diritto civile e debbono pertanto essere distinte chiaramente dalle pene per le quali è ancora prevista una liberazione condizionale. Qualora si renda necessario prolungare l'assistenza, la liberazione condizionale è sostituita, come già detto nell'ambito delle osservazioni relative all'articolo 16 numero 1, dalla possibilità di trasformare il collocamento in una misura protettiva ambulatoria e non subordinata, contrariamente a quanto accade nel diritto vigente, a una durata minima del collocamento. In caso di fallimento della misura ambulatoria può nuovamente essere ordinato il collocamento.

Conformemente alle finalità del diritto penale minorile, l'articolo 17 numero 1 dell'avamprogetto prevede che le misure protettive possono essere soppresse soltanto quando il loro scopo sia stato raggiunto. Può tuttavia accadere che esse non abbiano più alcun effetto educativo né terapeutico, eventualmente anche dopo una modifica ai sensi dell'articolo 16. Tale è il

caso ad esempio quando il minore rifiuta categoricamente un trattamento o, dopo il collocamento in un istituto educativo o di cura, si rivela refrattario a qualsiasi tentativo di applicazione di misure educative. Siccome le misure sono allora inutili, occorre sopprimerle. Ne consegue che le pene che erano state ordinate parallelamente alla misura vengono eseguite nell'ambito dell'articolo 30. In ogni caso la competenza a por termine alle misure dev'essere dell'autorità d'esecuzione, come già secondo il diritto vigente. Per motivi di certezza del diritto è previsto che detta autorità verifichi una volta all'anno se sia possibile revocare la misura anche qualora il minore ovvero il suo rappresentante legale non abbia presentato alcuna richiesta in tal senso.

Come il diritto vigente, il numero 2 dispone che le misure protettive hanno termine, indipendentemente dal loro successo,

quando il minore supera un certo limite d'età. Per la sorveglianza giusta l'articolo 11 e l'assistenza personale giusta l'articolo 12 è previsto a tal fine il raggiungimento della maggiore età (attualmente 20 anni, in futuro prevedibilmente 18). Questa soluzione s'impone segnatamente perché siffatte misure sono accompagnate, a seconda della loro gravità, da una restrizione dell'autorità parentale, che viene a cadere con il compimento della maggiore età. Inoltre, il diritto civile non prevede misure simili applicabili a persone maggiorenne che necessitano di assistenza. L'avamprogetto lascia tuttavia spazio alla possibilità di proseguire la sorveglianza o l'assistenza personale fino al compimento dei 22 anni, qualora l'interessato sia d'accordo. Non vi è nulla da opporre a quest'assistenza volontaria; essa rispecchia per altro le finalità del diritto penale minorile. Il consenso deve naturalmente poter essere revocato in qualsiasi momento.

Al contrario, il collocamento può durare fino al compimento del 22° anno d'età anche senza l'accordo del minore interessato poiché esso, diversamente dalla sorveglianza e dall'assistenza personale, non è un intervento nell'autorità parentale bensì nella libertà personale del minore o del giovane adulto. Questa disposizione corrisponde al limite normale previsto dall'articolo 94 numero 5 CP per il collocamento in una casa d'educazione; il collocamento in una casa d'educazione giusta l'articolo 91 numero 2 CP può invece durare fino al compimento dei 25 anni, ciò che andrebbe troppo lontano nel caso del diritto penale minorile. Il fatto che il collocamento deve potersi protrarre ben oltre il raggiungimento della maggiore età è dettato da un bisogno concreto. I reati commessi da un minore all'età di 16 o 17 anni possono molto spesso venir giudicati soltanto poco tempo prima o addirittura dopo il compimento dei 18 anni. Qualora dall'inchiesta scaturisca la necessità di un'azione educativa o terapeutica particolare in istituto, dev'essere possibile eseguire la misura su un lungo arco di tempo al fine di ottenere i risultati sperati.

Evidentemente è d'uopo chiedersi se la prosecuzione di misure di diritto penale minorile oltre il compimento della maggiore età sia compatibile con l'articolo 5 della Convenzione europea dei

diritti dell'uomo (CEDU) che enumera in modo esaustivo i motivi che possono giustificare una privazione della libertà. Il numero 1 lettera d cita la "detenzione di un minore decisa per sorvegliare la sua educazione", che può pertanto durare soltanto fino al raggiungimento della maggiore età. Questa limitazione viene però a cadere quando la privazione della libertà è determinata da una delle condizioni di cui al numero 1 lettera e, ossia se si tratta di un "alienato, di un alcolizzato, di un tossicomane o di un vagabondo". I collocamenti ordinati giusta l'articolo 14 numero 3 dell'avamprogetto dovrebbero adempiere, almeno parzialmente, detti requisiti. Se invece la misura viene eseguita in un istituto aperto, occorre accertare se, in base all'organizzazione di detto istituto, si possa parlare ancora di "detenzione" ai sensi della CEDU; sicuramente questo non è il caso qualora si tratti di collocamento presso privati, in una comunità terapeutica o presso una famiglia affiliante (cfr. art. 14 n. 1 AP). Infine, giusta il numero 1 lettera a, la privazione della libertà è sempre ammessa indipendentemente dall'età dell'interessato "se è detenuto regolarmente in seguito a condanna da parte di un tribunale competente". Da questa formulazione si può presumere che la disposizione comprenda anche i casi di collocamento, a condizione però che esso sia deciso dalla sentenza di un tribunale conformemente all'articolo 5 numero 1 lettera a. Questo vale segnatamente per il caso più frequente in cui si pronuncia contemporaneamente una pena la cui esecuzione viene sostituita con il collocamento giusta l'articolo 30 dell'avamprogetto. La situazione è fondamentalmente uguale a quella che si presenta nel caso delle misure applicabili agli adulti, le quali possono anche andare oltre la privazione della libertà legata alla colpevolezza. In questo contesto occorre in particolare segnalare che in tutti i casi in cui una misura protettiva venga proseguita dopo il raggiungimento della maggiore età va tenuto conto del principio della proporzionalità nella forma prevista dall'articolo 59 AP/CP. Il pensiero specifico dell'educazione, che caratterizza il diritto minorile e giustifica determinate deroghe qualora si tratti di minori (cfr. art. 10 lett. a qui sopra), ha qui minore importanza; ne consegue che le considerazioni determinanti nella legislazione relativa al diritto applicabile agli adulti assumono peso maggiore. Per quanto concerne la verifica annua prescritta dall'articolo 17 numero 1 dell'avamprogetto è pertanto necessario chiarire, ai fini di stabilire la necessità di proseguire il collocamento, se esso sia ancora necessario in base agli imperativi di cui sopra.

In casi particolari il termine delle misure determinato dal raggiungimento della maggiore età può essere connesso a inconvenienti particolari per il giovane adulto stesso o per la sicurezza di terzi, per cui la continuazione di dette misure s'impone. Siccome esse possono venir proseguite solo su base civile, l'articolo 17 numero 3 dell'avamprogetto prescrive all'autorità d'esecuzione di richiedere per tempo (ossia in modo tale che le decisioni in merito possano essere prese prima del raggiungimento dell'età limite) l'applicazione di adeguate misure tutorie. Si pensa qui in particolare ai minori e ai giovani adulti con disturbi psichici per i quali è necessario proseguire il trattamento interno o che mettono in pericolo la sicurezza pubblica.

Articolo 18: Collaborazione tra autorità civili e autorità penali minorili

Questa disposizione si riallaccia all'articolo 317 CC giusta il quale "i Cantoni sono tenuti ad assicurare con appropriate prescrizioni l'accorta cooperazione fra autorità ed uffici nel campo della protezione dell'infanzia secondo il diritto civile, in quello del diritto penale per gli adolescenti ed in genere dell'aiuto alla gioventù".

Per ragioni di opportunità si parte dal principio che la competenza delle autorità tutorie in materia di applicazione e esecuzione di misure destinate ai minori non deve decadere automaticamente nel caso di apertura di un procedimento di diritto penale minorile. E questo ancor di più qualora le disposizioni civili e penali corrispondano in molti punti per quanto attiene al contenuto.

Il numero 1 lettera a prevede innanzitutto che le istanze della giurisdizione penale minorile possono chiedere alle autorità civili l'applicazione di misure per le quali esse non sono competenti, quali il ritiro dell'autorità parentale nei confronti di minori che al momento dell'inizio del procedimento penale non si trovano più presso i genitori, o provvedimenti volti alla protezione del patrimonio del minore. Lo stesso vale per la modificazione o l'annullamento di siffatte misure. La lettera b consente all'autorità penale minorile, in caso di ritiro dell'autorità parentale, di presentare proposte in merito alla persona da designare quale tutore, e inoltre di chiedere all'autorità civile di sostituire un tutore già in carica, sempre che dall'inchiesta sulla situazione personale del minore risulti necessario o auspicabile procedere a una sostituzione. Del diritto di ricorso ad essa conferitole dalla lettera c l'autorità penale minorile può far uso, da un lato, qualora al momento dell'apertura del procedimento vi siano già misure di carattere civile e, dall'altro, qualora giusta il numero 2 l'applicazione di misure protettive sia affidata alle autorità tutorie.

La citata regolamentazione del numero 2 prevede un siffatto trasferimento soltanto in caso di motivi gravi. Si vuole in tal modo evitare che le autorità penali minorili affidino regolarmente alle autorità tutorie il compito di verificare la necessità di misure protettive e di ordinarne l'applicazione e si contentino, loro, di infliggere la pena. Costituisce segnatamente motivo grave il fatto che dall'istruzione penale risulti che anche i fratelli e le sorelle sono esposti a pericolo - ad esempio a causa del fallimento dell'operato dei genitori - e pertanto abbisognano anch'essi di misure, cosa per cui è comunque competente l'autorità civile. Affidando a quest'ultima anche l'applicazione delle misure protettive per il minore che ha commesso il reato, è possibile garantire un'assistenza completa a tutta la famiglia, nonché il coordinamento

di eventuali misure protettive destinate ai fratelli e alle sorelle. Due altri motivi gravi concernono i casi nei quali, al momento dell'apertura del procedimento penale minorile, le autorità civili sono già entrate in azione e appare pertanto inopportuno sostituirle, o affiancare loro le autorità penali minorili. Da un lato si tratta di giovani ai quali è già stata applicata una misura protettiva di diritto civile che ora dev'essere proseguita in base ai risultati dell'inchiesta di cui all'articolo 9 dell'avamprogetto (lett. b); dall'altro, del caso in cui sia già stato avviato un procedimento per il ritiro dell'autorità parentale (lett. c).

Il numero 3 costituisce il corollario del numero 1: assegna infatti all'autorità civile la competenza di chiedere alle autorità penali minorili l'applicazione, la modificazione o l'annullamento di misure protettive di cui agli articoli 10 - 17 dell'avamprogetto. Questo può avvenire soltanto se l'autorità civile rinuncia a ordinare essa stessa misure, anche se i requisiti necessari a tal fine sono dati. In concreto, si tratta dei casi in cui un procedimento per la protezione del minore già avviato dall'autorità tutoria non sia ancora terminato al momento dell'apertura del processo penale; oppure dei casi in cui l'autorità tutoria ritenga necessario il collocamento in un istituto educativo in seguito a un reato commesso da un minore per il quale è già stata ordinata una misura protettiva ambulatoria di natura civile.

L'obbligo per le autorità civili e le autorità penali minorili di comunicarsi reciprocamente le decisioni prese, fissato nel numero 4, è teso a garantire il coordinamento e ad evitare conflitti in merito alla competenza.

Sezione 2: Pene

Articolo 19: Presupposti generali

Per chiarezza occorre prevedere espressamente nella legge che l'inflizione di una pena non presuppone soltanto un comportamento illecito corrispondente alla fattispecie legale, bensì anche un agire colpevole, fatto che non appare affatto palese visto l'orientamento educativo di tutte le sanzioni di diritto penale minorile. Le autorità dovranno pertanto, nei casi dubbi, verificare se il minore fosse in grado, in funzione della sua età, di riconoscere il carattere illecito dell'atto e di comportarsi in conseguenza. In caso di indizi che fanno pensare a disturbi psichici può risultare necessario ordinare una perizia.

Il numero 2 fa riferimento alle disposizioni che seguono qualora esse facciano dipendere l'applicazione o la durata di una determinata pena da un'età minima (art. 23 n. 2, 25 n. 1, 26 n. 2) e definisce che in siffatti casi è determinante l'età al momento del fatto.

Il numero 3 disciplina il caso in cui un minore di età compresa tra i 12 e i 18 anni abbia commesso diversi reati, in parte prima e in parte dopo l'età minima fissata per l'inflizione di un certo tipo di pena o del massimo della stessa. Siccome l'avamprogetto prevede che sia la commisurazione sia l'esecuzione di una sanzione sono decise in base all'effetto educativo che essa avrà sul minore interessato, la disposizione di cui all'articolo 28 cerca di salvaguardare il principio dell'unità delle conseguenze giuridiche autorizzando un cumulo ragionevole di misure e pene. Se ad esempio un minore ha commesso un reato all'età di 12 anni ed uno all'età di 16 anni e dev'essere condannato a una privazione della libertà per il secondo reato, occorre evitare che, nel caso in cui i due reati vengano giudicati complessivamente, egli sia condannato ancora alla pena massima di 10 giorni di prestazioni personali prevista per il reato commesso a 12 anni. Per tali casi, l'articolo 19 numero 3 dell'avamprogetto dà all'autorità giudicante la possibilità di pronunciare pene diverse nei limiti dell'articolo 28 oppure di aumentare in modo adeguato la pena più grave pronunciata per uno dei reati. Determinante per giudicare retrospettivamente i reati commessi anteriormente è la responsabilità penale del minore al momento del fatto. Inoltre, il massimo legale della specie di pena previsto in funzione dell'età del minore non può essere superato.

In questo contesto occorre osservare che in casi eccezionali sarà possibile pronunciare *soltanto una pena* anche nonostante l'inevitabile bisogno di un'assistenza educativa particolare: questo qualora un'auspicabile misura ambulatoria non potesse più essere applicata, tenuto conto dell'articolo 17 numero 2, poiché il minore al momento della sentenza sta per raggiungere o ha già raggiunto la maggiore età. Allo stesso modo un minore che commette un nuovo reato durante l'esecuzione di un collocamento ordinato anteriormente è passibile di sola pena. Lo stesso vale nel caso in cui sin dall'inizio non sia prevedibile che una misura applicata avrà successo (cfr. le osservazioni relative all'articolo 10 dell'avamprogetto).

In sintonia con il diritto vigente, l'avamprogetto rinuncia a definire regole relative alla *commisurazione della pena*. Dagli obiettivi di prevenzione speciale del diritto penale minorile risulta che anche sotto questo punto di vista dev'essere determinante la specie di pena che risulta idonea e necessaria in considerazione degli imperativi educativi. Ma anche in questo caso la pena dev'essere proporzionale alla gravità dell'atto, affinché il minore non la percepisca come ingiusta e la prenda sufficientemente sul serio.

Articolo 20: Rinuncia alla punizione

Il capoverso 1 sostituisce l'attuale articolo 98 CP e si riferisce ai motivi di abbandono del procedimento di cui all'articolo 8 dell'avamprogetto, già commentati. Siccome detta regolamentazione è inserita nel titolo dedicato all'"istruzione" e determina la fine del procedimento già a questo stadio, è necessario un complemento. Si tratta del caso in cui le condizioni per l'abbandono del procedimento si concretano soltanto dopo l'istruzione, durante il procedimento di giudizio, oppure del caso in cui esse erano date già prima, ma per qualsivoglia motivo non avevano portato all'abbandono del procedimento, per esempio quando siffatto abbandono è soltanto facoltativo. Spetta allora all'autorità giudicante decidere in merito alla rinuncia alla punizione. La decisione è presa dopo un verdetto di colpevolezza, poiché nel procedimento di giudizio non può essere lasciata in sospeso la questione relativa all'esistenza delle condizioni di punibilità. La disposizione si riferisce esclusivamente al caso in cui non sia necessario ordinare misure, altrimenti la rinuncia alla punizione sarebbe comunque facoltativa.

Il capoverso 2 si riferisce invece al caso in cui una misura sia necessaria. Limita la portata dell'articolo 19 capoverso 1 nel senso che un'ulteriore punizione è esclusa qualora essa comprometta il raggiungimento degli scopi perseguiti con l'applicazione di una misura protettiva (per motivi analoghi a quelli citati nel commento all'art. 8 n. 1 lett. d). Questa disposizione non si applica alle privazioni della libertà di durata qualificata che devono essere pronunciate obbligatoriamente giusta l'articolo 26 numero 2.

Articolo 21: Rinvio della decisione

Già il diritto vigente prevede nell'articolo 97 CP il rinvio della decisione su pene o misure. Pone però come condizione che non sia possibile giudicare con certezza se l'adolescente abbia bisogno di una delle misure previste o se debba invece essergli inflitta una pena. Giusta il capoverso 3 della citata disposizione si prescinde invece da qualsiasi misura o pena se il minore ha superato con successo il periodo di prova, ossia anche quando si conoscono nel frattempo i suoi bisogni reali.

Per quanto concerne le condizioni del rinvio, l'articolo 97 CP vuole ridurre gli inconvenienti dell'attuale sistema monistico, secondo il quale può venir pronunciata o solo una pena o solo una misura. L'opzione tra pena e misura dipende dalla categoria attribuita al minore nel sistema rigido di classificazione della personalità, non sempre ben definita dall'inchiesta sulla situazione personale. Con il sistema proposto dall'avamprogetto non vi è più la necessità di rinviare la

decisione sul tipo di sanzione per i motivi succitati. I dubbi relativi allo stato psichico e ai provvedimenti necessari per l'educazione del minore possono di per sé determinare l'imposizione, oltre che di una pena, di una sorveglianza o di un'assistenza personale giusta l'articolo 11 ovvero 12. La misura ambulatoria può essere sostituita con un collocamento qualora ciò risulti necessario in un secondo tempo.

L'attuale articolo 97 CP è invece consono al nuovo diritto in quanto consente di dichiarare colpevole il minore per l'atto commesso ma, nel contempo, di non applicare la pena qualora egli superi con successo il periodo di prova.

Dal punto di vista oggettivo, l'articolo 21 numero 1 dell'avamprogetto pone come condizione per il rinvio della decisione il fatto che nei due anni precedenti il reato il minore non sia stato condannato a nessuna pena, eccetto l'ammonizione prevista praticamente soltanto per i reati di esigua gravità. Dal punto di vista soggettivo occorre che il verdetto di colpevolezza sia sufficiente per trattenere il minore dal commettere altri reati. Il periodo di prova va da un minimo di sei mesi a un massimo di due anni. Nel caso in cui il minore commetta un nuovo reato prima della fine del periodo di prova, l'autorità giudicante gli infligge una pena complessiva, comprensiva anche del primo reato.

Articolo 22: Ammonizione

Nel diritto vigente questa sanzione figura negli articoli 87 capoverso 1 e 95 numero 1 CP. Nei testi tedesco e francese è stato necessario adeguare i termini del diritto vigente al linguaggio corrente: "Verweis" è stato quindi sostituito con "Verwarnung" e "réprimande" con "mise en garde". In italiano una tale modifica non è necessaria. Nell'avamprogetto questa sanzione è disciplinata soltanto dopo il rinvio della decisione, poiché, contrariamente all'articolo 21, una pena dev'essere pronunciata già al momento della *decisione*. Nella pratica una semplice ammonizione dovrebbe però essere presa in considerazione ancora prima del rinvio della decisione nel caso di atti di lieve gravità commessi da minori per i quali la prognosi è favorevole.

Articolo 23: Prestazioni personali

L'avamprogetto riprende, sotto forma ampliata, l'obbligo di una prestazione lavorativa introdotto nella legge già nel 1971 (art. 87 cpv. 1 e 95 n. 1 cpv. 1 CP), sanzione che si è dimostrata valida nella pratica. Nel presente contesto la sua denominazione va modificata non solo per considerazioni di natura psicologica, ma nache perché essa non ha un carattere esclusivamente

penale. È inoltre necessario completare e precisare le condizioni d'applicazione. Con le prestazioni personali, come con la corrispondente sanzione prevista nel nuovo diritto penale per gli adulti (art. 32 AP/CP), si intende sostituire, per quanto possibile, le pene detentive.

Il numero 1 capoverso 1 elenca i possibili beneficiari delle prestazioni personali. Oltre che nell'interesse della collettività (per es. attraverso azioni di pulizia dell'ambiente) e a fini d'utilità pubblica (per es. collaborazione in un centro sociale), la prestazione può essere fornita anche in favore della persona lesa dal reato. Lo si è previsto nel senso degli sforzi intrapresi attualmente per assistere la vittima e, per quanto possibile, riconciliarla con l'autore. Le prestazioni in favore di terzi non vengono invece prese in considerazione a causa del loro basso valore educativo e del pericolo di abuso. Di regola, la durata massima delle prestazioni è fissata a dieci giorni. Il diritto fondamentale di disporre di sanzioni chiaramente definite impone che esse siano delimitate nel tempo, cosa che manca invece nel diritto vigente.

Sempre allo scopo di favorire la prevenzione speciale, nel numero 1 capoverso 2 l'elenco delle prestazioni che il minore può essere tenuto a fornire è completato con la partecipazione a corsi o ad altre attività. Si pensa qui ad esempio alla frequentazione di corsi di educazione stradale in caso di infrazioni delle norme della circolazione, al promovimento delle facoltà di adattamento alle esigenze della vita quotidiana, nonché alla partecipazione a discussioni relative alle difficoltà esistenziali.

Nel numero 2 è prevista la possibilità di ordinare prestazioni personali di durata fino a tre mesi in sostituzione di misure privative della libertà anche per reati di una certa gravità. Si pensa in questo caso a prestazioni lavorative, ad esempio in favore di contadini di montagna, del tipo di quelle già sperimentate con successo nell'ambito di un progetto elaborato dalle autorità penali minorili e dalla Caritas. Viene però prescritta un'età minima di 15 anni, in quanto l'esecuzione prolungata di un lavoro è incompatibile con la frequentazione regolare della scuola. La durata massima delle prestazioni di questo tipo viene aumentata a tre mesi. Siccome dette prestazioni sono di solito legate a un luogo determinato, all'autorità giudicante dev'essere data anche la possibilità di fissare, per la durata della sanzione, il luogo di residenza del minore e di limitare di conseguenza l'autorità parentale dei genitori. L'avamprogetto prevede questa possibilità per il caso in cui le prestazioni personali siano ordinate per una durata superiore ai dieci giorni.

La prestazione che il minore è tenuto a fornire non può essere imposta con la forza. Per dare un certo peso alla sanzione e non mettere in questione il suo effetto educativo, devono comunque essere presi provvedimenti efficaci per il caso in cui il minore non si presenti al lavoro o al corso o addirittura si rifiuti di assoggettarsi all'obbligo. Il numero 3 prevede a tal fine che se la diffida rimane infruttuosa il minore d'età non superiore ai 15 anni può essere tenuto a fornire le

prestazioni sotto sorveglianza diretta dell'autorità d'esecuzione. Per contro, ai minori d'età superiore ai 15 anni verrà inflitta, in sostituzione della prestazione lavorativa, una privazione della libertà ai sensi dell'articolo 26 numero 1 o una multa giusta l'articolo 25; nel caso di prestazioni non superiori ai dieci giorni è ammessa soltanto la pena pecuniaria. Quest'ultima regolamentazione concerne soltanto i minori che hanno già compiuto i 15 anni, poiché le sanzioni previste dalle disposizioni citate non sono applicabili a autori più giovani.

L'articolo 386 AP/CP si applica per analogia all'esecuzione delle prestazioni personali.

Articolo 24: Divieto di circolare

Anche i minori di 18 anni commettono frequentemente infrazioni della circolazione: violazione delle norme della circolazione, reati colposi contro la vita e l'integrità della persona alla guida di un ciclomotore, furto d'uso di veicoli a motore e guida senza licenza di condurre. L'avamprogetto ritiene pertanto che la nuova pena del divieto di circolare prevista negli articoli 45 - 48 AP/CP debba essere messa a disposizione anche del giudice penale minorile. Il ritiro della licenza di condurre per ciclomotori e il rifiuto da parte dell'autorità amministrativa di rilasciare la licenza provvisoria per altri veicoli, misure che per i loro effetti equivalgono a un divieto di circolare, sono già oggi più temuti dai minori che non una sanzione prevista dal diritto penale minorile. Il divieto di circolare è inoltre più adatto ad indurre i minori a comportarsi in modo più conforme alle norme della circolazione.

La regolamentazione prevista dal diritto penale per gli adulti può di massima essere adottata anche dal diritto penale minorile. La durata massima del divieto di circolare dev'essere però limitata a due anni, poiché nel caso dei minori si tratta di solito di infrazioni commesse per la prima volta e di gravità contenuta. Per garantire, se necessario, il rispetto del divieto, la disposizione prevede inoltre che il veicolo destinato unicamente all'uso personale del minore può essere sequestrato d'ufficio per tutta o per parte del divieto.

Il divieto di circolare può essere pronunciato anche con sospensione condizionale (art. 29 n. 1 AP).

Articolo 25: Multa

Nella pratica si fa già oggi largo uso della pena pecuniaria prevista dall'articolo 95 numeri 1 e 2 CP anche per i minori. Essa dev'essere mantenuta e rimanere collegata ad un'età minima di 15

anni, poiché conformemente alle disposizioni della legislazione sul lavoro è a partire da questa età che si può iniziare ad esercitare un'attività lucrativa. In merito all'importo e all'esazione della multa, l'articolo 95 numero 2 CP rimanda alle disposizioni applicabili agli adulti, il che non è affatto soddisfacente. L'avamprogetto prevede pertanto una regolamentazione speciale della pena pecuniaria applicabile ai minori, che si riallaccia soltanto parzialmente alle corrispondenti disposizioni dell'avamprogetto del diritto penale degli adulti.

Come risulta dal numero 1, l'avamprogetto rinuncia ad integrare nel diritto penale minorile il sistema delle aliquote giornaliere previsto dall'articolo 29 AP/CP, poiché esso non è adatto per i minori di 18 anni che molto spesso non dispongono di un salario o soltanto di un salario di apprendista. L'avamprogetto mantiene pertanto il sistema tradizionale delle somme, tenuto conto dei mezzi finanziari limitati dei minori, il limite massimo della multa è fissato a 2000 franchi. Conformemente agli obiettivi di prevenzione speciale del diritto penale dei minori, viene espressamente prescritto che l'importo è fissato tenendo conto della situazione personale del minore. Esso deve poter essere ridotto successivamente, come previsto dal diritto penale degli adulti (art. 30 cpv. 4 AP/CP), qualora la situazione cambi, ad esempio in caso di disoccupazione o di abbandono dell'attività lucrativa in favore di una formazione.

Per la multa può essere concessa, come finora, la sospensione condizionale (art. 29 n. 1 AP). Per il caso in cui quest'ultima venga rifiutata o il minore non superi con successo il periodo di prova, il numero 2 prevede, come l'articolo 30 capoverso 1 AP/CP, che l'autorità d'esecuzione stabilisce il termine di pagamento e può concedere proroghe e pagamenti rateali. Contrariamente al capoverso 3 di detta disposizione si rinuncia però all'esecuzione per debiti nei confronti del minore qualora egli non paghi la multa nei termini fissati. Quale peculiarità del diritto penale minorile, l'articolo 25 numero 3 dell'avamprogetto consente alle autorità di commutare la multa, interamente o in parte e su richiesta del minore, in prestazioni personali giusta l'articolo 23 dell'avamprogetto, cosa che può rivelarsi molto utile sotto il profilo pedagogico. A causa della diversità delle situazioni personali si rinuncia invece a fissare una chiave di conversione. Spetta all'autorità d'esecuzione determinare nel singolo caso la durata adeguata delle prestazioni, che consistono di solito in un'attività lavorativa. Evidentemente la conversione in prestazioni lavorative non è possibile nel caso in cui la multa sia stata pronunciata in sostituzione di prestazioni personali che il minore non ha fornito (cfr. art. 23 n. 3 lett. b AP).

Se il minore non paga la multa entro il termine stabilito e questa non è stata commutata in prestazione personale, il numero 4 prevede che l'autorità giudicante pronuncia in sua vece una privazione della libertà conformemente all'articolo 26 numero 1, la cui durata è però limitata ad un massimo di trenta giorni. Anche in questo caso l'avamprogetto rinuncia a stabilire una chiave fissa di conversione. Dal rapporto esistente tra l'importo massimo della multa e la durata

massima della sanzione che la sostituisce si può tuttavia dedurre un criterio a tale scopo. La privazione della libertà può essere pronunciata con sospensione condizionale nei limiti fissati dall'articolo 29. La conversione, di competenza esclusiva dell'autorità giudicante, non è attuabile qualora il minore divenga insolvente senza colpa propria.

Articolo 26: Privazione della libertà

Per gli adolescenti di 15 o più anni il diritto vigente prevede nell'articolo 95 numero 1 capoverso 1 CP, quale ulteriore pena, la carcerazione da un giorno a un anno. Coloro che si occupano quotidianamente di giurisdizione penale minorile sono unanimi nel ritenere che tale pena debba essere mantenuta. L'ammonizione è adatta unicamente per i casi di lieve gravità. L'obbligo di fornire una prestazione lavorativa e la multa possono risultare efficaci dal punto di vista educativo soltanto se il minore li accetta in spirito costruttivo; la loro esecuzione deve inoltre essere garantita dalla possibilità di ricorrere alla privazione della libertà quale pena sostitutiva. È innegabile che la pena della carcerazione può apparire inadeguata sotto il profilo educativo a causa dei suoi possibili effetti negativi; tuttavia non vi è un surrogato efficace. Quel che si può fare è cercare di migliorarla. Anche per tale motivo il termine "carcerazione" è stato sostituito con quello neutrale di "privazione della libertà"; in tal modo si evita di assimilare la sanzione ad una pena di arresto. Non va inoltre dimenticato che nella pratica molte volte può venir concessa la sospensione condizionale. Il nuovo diritto non apporta alcun cambiamento in questo contesto.

Giusta il numero 1 della disposizione proposta la durata massima della privazione della libertà rimane, nei casi normali, limitata a un anno. L'avamprogetto non poteva però non tener conto delle preoccupazioni di coloro i quali ritengono che detto limite non sia, in determinate condizioni, sufficiente per reprimere in modo adeguato atti di violenza criminale commessi poco prima dell'accesso alla maggiore età penale. Ciò vale segnatamente per il caso (eccezionale) in cui una misura protettiva non entri a priori in linea di conto o la sua esecuzione debba essere sospesa prematuramente a causa della mancanza di qualsiasi prospettiva di successo. In siffatti casi proseguire un collocamento o addirittura ordinarlo soltanto al fine di rafforzare, mediante una privazione di lunga durata della libertà, la salvaguardia dell'ordine giuridico significherebbe snaturare le finalità della misura. Rinunciare invece a qualsiasi altra reazione significherebbe relativizzare a tal punto la serietà della protezione dei beni giuridici più elevati da rimettere in questione la portata stessa della norma. Si avrebbero inoltre disparità inammissibili di trattamento qualora l'autore - molto vicino al compimento dei 18 anni - di un omicidio, di uno stupro che metta in serio pericolo la vita della vittima o di una rapina a mano armata potesse essere punito con la privazione della libertà di un anno al massimo, mentre il

giovane adulto di età appena poco superiore che commettesse un reato simile (o addirittura lo stesso reato insieme al minore) venisse punito con le sanzioni molto più severe del diritto penale applicabile agli adulti.

Il legislatore ha cercato di tener conto di dette considerazioni già nel diritto vigente prevedendo tra l'altro, nell'articolo 91 numero 2 CP, che un adolescente che ha commesso un crimine o un delitto grave denotante che è particolarmente pericoloso o difficile venga collocato in una casa d'educazione per almeno due anni, mentre nel caso normale del collocamento in un istituto educativo giusta l'articolo 94 numero 1 CP la liberazione condizionale è possibile già dopo un anno. Questa soluzione riunisce però due obiettivi tra di loro inconciliabili: stabilendo una relazione tra la durata minima prescritta dalla legge e la gravità del reato commesso, essa attribuisce alla misura un compito estraneo alla sua funzione, ossia quello di corrispondere agli imperativi della prevenzione generale secondo cui la sanzione si commisura alla natura del reato e alla colpevolezza del reo. La finalità di mera prevenzione speciale impone di revocare una misura qualora le sue condizioni non siano più adempiute, ossia qualora essa si sia rivelata irrealizzabile o non abbia raggiunto lo scopo prefisso. Di conseguenza termini minimi fissi sono ammissibili soltanto allorquando lo scopo stesso della misura lo giustifichi. Nel caso dell'articolo 91 numero 2 la durata di due anni è fondata chiaramente su altri motivi dettati da considerazioni di politica criminale; altrimenti non sarebbe comprensibile per quale motivo essa sia prevista soltanto in questo contesto e non invece per il collocamento in un istituto terapeutico, in una casa di rieducazione o in un istituto d'educazione al lavoro (cfr. art. 94 cpv. 1, 100^{ter} n. 1 CP; art. 64 cpv. 1 AP/CP).

In base a quanto precede, il problema della reazione adeguata ai reati più gravi commessi da minori non può essere risolto semplicemente prevedendo per tali casi l'applicazione di misure. Le esperienze fatte in questo senso in Belgio sono state, nel complesso, giudicate negative e hanno dimostrato che un diritto fatto esclusivamente di misure non può che favorire manovre dubbie tese ad aggirare misure protettive praticamente inattuabili.

Tenendo apertamente conto di questo conflitto di obiettivi, l'avamprogetto parte pertanto dal presupposto che per un numero limitato di reati gravi occorra prevedere la possibilità di pronunciare pene privative della libertà di lunga durata e - quale ultima ratio - di eseguirle. La privazione della libertà e la misura vengono dunque chiaramente distinte l'una dall'altra - al contrario di quanto succede nel diritto vigente - sia per quanto concerne i motivi invocati per la loro giustificazione sia per quanto concerne i fattori che ne determinano la durata. Evidentemente si applica però anche qui la regola generale secondo la quale va ordinata, oltre alla pena, anche una misura protettiva qualora ne siano dati i presupposti, fermo restando che l'esecuzione di quest'ultima, qualora si tratti di collocamento, è sempre preminente rispetto alla

pena e che in caso di cessazione anticipata la misura va computata nella pena (cfr. art. 30 AP). Va anche da sé che la pena non può esaurirsi in una mera privazione della libertà; deve invece essere modellata in modo da rispettare pienamente la personalità del minore e di promuovere il suo sviluppo allo scopo di permettergli di vivere in seguito una vita priva di delinquenza (cfr. art. 30 n. 5 e 6).

Queste considerazioni hanno portato ad introdurre, nell'articolo 26 numero 2 dell'avamprogetto, una privazione della libertà di durata qualificata fino ad un massimo di quattro anni per una serie di reati. Si è invece scientemente rinunciato a prescrivere una durata minima, al fine di poter tener conto di ciascun caso specifico. Si è cercato inoltre di mantenere entro stretti limiti la privazione della libertà di lunga durata e di subordinarne l'applicazione a condizioni molto severe. Siffatte pene possono così essere pronunciate soltanto nei confronti di minori di età superiore ai 16 anni ed esclusivamente per pochi reati ben determinati. Tra di essi i crimini che giusta il diritto applicabile agli adulti sono punibili con una pena privativa della libertà di tre o più anni. Attualmente si tratta innanzitutto dei reati contro la vita di cui agli articoli 111 e 112 CP, dei casi qualificati di rapina (art. 139 n. 3 CP), della presa d'ostaggio (art. 185 n. 2 CP), della coazione sessuale (art. 189 cpv. 3 CP), della violenza carnale (art. 190 cpv. 3 CP) e dell'incendio intenzionale (art. 221 cpv. 3 CP). Vi si dovrebbero poi includere anche le lesioni gravi (art. 122 CP), la rapina in associazione ad una banda o la rapina commessa in modo particolarmente pericoloso (art. 139 CP) nonché il sequestro di persona o il rapimento con circostanze aggravanti (art. 184 CP), sempre con il presupposto che l'autore abbia agito con particolare mancanza di scrupoli, comportamento i cui esempi principali vengono forniti nell'articolo 112 CP. In tutti i casi citati è prescritta - sempre che l'autore abbia la capacità d'intendere e di volere - l'applicazione di una privazione della libertà, anche se dall'inchiesta risulta necessaria una misura protettiva.

In questo contesto l'avamprogetto prescrive che prima di pronunciare una privazione della libertà di durata superiore a un anno occorre effettuare una perizia medico-psicologica. Quest'ultima serve a determinare se il minore era capace d'intendere e di volere al momento dell'atto e se debbono essere ordinate misure protettive, che giusta l'articolo 30 numero 1 dell'avamprogetto sono preminenti rispetto all'esecuzione delle pene.

Come previsto per la multa nell'articolo 25 numero 3, l'articolo 26 numero 3 dell'avamprogetto prevede la possibilità di commutare una privazione della libertà fino a tre mesi in prestazioni personali a tenore dell'articolo 23; la loro durata deve però corrispondere a quella della privazione della libertà. Anche qui si presuppone una richiesta del minore. In pratica si tratta esclusivamente di privazioni della libertà per le quali la sospensione condizionale è stata rifiutata o è stata revocata posteriormente, nonostante che la disposizione non escluda una

commutazione anche nel caso in cui la sospensione condizionale sia stata concessa. La commutazione può essere ordinata subito per tutta la durata della privazione della libertà oppure in un secondo tempo per la pena residua.

Affinché le relazioni personali e familiari del giovane non si degradino per lo meno nel caso di privazioni della libertà di breve durata, il numero 4 prevede la possibilità di eseguire per singoli giorni le sanzioni fino a un mese e sotto forma di semiprigione quelle fino a sei mesi. Disposizioni simili esistono già oggi, ma solo a livello di ordinanza. Mentre l'esecuzione per singoli giorni è ammessa soltanto per le detenzioni fino a 14 giorni (art. 4 cpv. 2 dell'ordinanza 1 sul Codice penale svizzero), la semiprigione per pene fino a sei mesi può essere concessa già oggi previa autorizzazione delle autorità federali (art. 1 dell'ordinanza 3 sul Codice penale svizzero).

Nei rimanenti casi la determinazione del luogo in cui devono venir eseguite le privazioni della libertà pronunciate nei confronti di minori pone i problemi più gravi. Gli stabilimenti di pena sono esclusi già dal diritto vigente (art. 95 n. 3 CP). Detta disposizione consente però che la carcerazione di giovani di età superiore ai 18 anni sia eseguita in un locale per gli arresti. Per le pene di durata superiore a un mese la legge prevede il collocamento in una casa di educazione; per gli adolescenti che hanno compiuto i 18 anni, il collocamento in una casa di educazione al lavoro. Si tratta di una soluzione di fortuna, che determina una confusione tra pena e misura. Gli stabilimenti del tipo citato non dispongono di strutture adeguate per accogliere minori che vi vengono a priori inviati per un breve periodo di tempo. La prossimità con condannati a una privazione della libertà di lunga durata porta inevitabilmente a frizioni che perturbano il buon funzionamento dello stabilimento stesso. Inoltre, i minori per i quali è stata ordinata la carcerazione hanno una struttura mentale molto diversa da quelli per i quali è stato ordinato il collocamento in una casa di educazione.

Soddisfacente risulta in ultima analisi soltanto l'esecuzione delle privazioni della libertà in stabilimenti speciali riservati ai minori, come proposto dall'avamprogetto nei numeri 5 e 6 dell'articolo 26. La condizione più importante è che tali stabilimenti siano atti a promuovere lo sviluppo della personalità dei minori garantendo loro un'assistenza educativa individuale, nonché preparandoli al reinserimento sociale e consentendo loro, se necessario, di iniziare o portare a termine una formazione. Dalla disposizione risulta chiaro che il legislatore non vuole affatto istituire stabilimenti riservati ai soli minori, sul modello di quelli esistenti all'estero. Per il numero prevedibilmente ristretto di minori che dovranno essere effettivamente condannati a una privazione della libertà non sarà facile mettere a disposizione gli stabilimenti necessari. Tuttavia un bisogno analogo dovrebbe presentarsi anche per i giovani adulti d'età superiore ai 18 anni. In tal senso l'articolo 77 capoverso 3 AP/CP prevede tra l'altro l'istituzione di

stabilimenti speciali per detenuti di classi d'età determinate. Mediante una collaborazione intercantonale dovrebbe pertanto essere possibile istituire stabilimenti destinati all'esecuzione di pene sia per minori sia per giovani adulti. I giovani di queste due categorie d'età non si differenziano di molto nella loro struttura mentale.

Il numero 7 prescrive infine, per le privazioni della libertà di durata superiore a un mese, la designazione di una persona di fiducia, indipendente dall'istituto, che curi gli interessi del minore.

Articolo 27: Liberazione condizionale

Rispetto alla regolamentazione in vigore (art. 95 n. 4 CP), l'avamprogetto riduce la durata minima del periodo che il minore deve passare nello stabilimento prima di poter beneficiare della liberazione condizionale: giusta l'articolo 27 numero 1 egli deve aver scontato la metà (secondo il diritto vigente, i due terzi) della pena pronunciata, al minimo però due settimane (secondo il diritto vigente, un mese). La riduzione del primo lasso di tempo va messa in relazione con la privazione della libertà di durata qualificata di cui all'articolo 26 numero 2. Per quanto concerne le condizioni della liberazione condizionale, l'accento è posto sull'imposizione di norme di condotta per il periodo di prova, di durata compresa tra i sei mesi e i due anni. L'avamprogetto vuole in particolare far sì che il minore si impegni per la riparazione del danno. Il patronato di cui parla il diritto vigente viene sostituito con la formulazione, più neutrale e più personale, di una persona idonea che deve accompagnare il minore.

In caso di insuccesso del periodo di prova, che come finora può consistere nella recidiva o nella trasgressione delle norme di condotta, l'avamprogetto introduce la possibilità di ordinare l'esecuzione di una parte soltanto della pena residua (n. 3).

Articolo 28: Cumulo delle pene

Di regola, viene applicata *una sola* specie di pena. Però, dato che nel caso di infrazione delle norme della circolazione possono venir danneggiati anche altri beni giuridici (quali la vita e l'integrità della persona in caso di lesioni colpose e il patrimonio in caso di furto d'uso) e che siffatte infrazioni devono essere spesso giudicate insieme ad altri atti, appare indicato consentire il cumulo del divieto di circolare di cui all'articolo 24 con qualsiasi altra pena. Un'altra eccezione è prevista per la prestazione personale ordinata sotto forma di frequentazione di un corso o di un'altra attività, di cui all'articolo 23 numero 1 capoverso 2. Siccome vi è la pos-

sibilità che i minori non considerino detta prestazione come una pena, l'avamprogetto prevede che essa possa essere accompagnata dalla condanna al pagamento di una multa. Contrariamente al diritto vigente (art. 95 n. 1 cpv. 1 CP), l'avamprogetto esclude invece il cumulo della privazione della libertà e di una pena pecuniaria, in quanto non idoneo dal punto di vista educativo.

Articolo 29: Sospensione condizionale delle pene

L'avamprogetto estende al divieto di circolare la possibilità della sospensione condizionale prevista attualmente dall'articolo 96 CP per la privazione della libertà e la multa, come proposto anche per il diritto penale applicabile agli adulti (art. 48 AP/CP). Tenendo conto dell'introduzione di pene superiori a un anno, la sospensione condizionale deve ora poter essere concessa per le privazioni della libertà fino a tre anni. Detto limite corrisponde a quello proposto per il diritto applicabile agli adulti (art. 42 cpv. 1 AP/CP); non sarebbe giustificato discriminare i minori su questo punto. L'unica condizione per la sospensione condizionale della pena è che non vi sia da presumere che il minore commetta nuovi reati. Come finora, ma in deroga all'articolo 42 capoverso 2 AP/CP, eventuali condanne anteriori non impediscono la concessione della sospensione condizionale né la rendono possibile unicamente a titolo eccezionale. Per quanto concerne le condizioni particolari legate alla sospensione dell'esecuzione e le conseguenze dell'insuccesso del periodo di prova, l'articolo 29 numero 2 rimanda alla regolamentazione prevista per la liberazione condizionale (art. 27).

Articolo 30: Concorso di misure protettive e della privazione della libertà

Siccome l'avamprogetto, al contrario del diritto vigente, consente il cumulo di misure e pene, occorre disciplinare l'ordine in cui si dovranno eseguire le sanzioni nel caso in cui una misura protettiva venga pronunciata in concomitanza con una privazione della libertà senza sospensione condizionale. In caso di concessione della condizionale è evidente che, una volta pronunciata la sentenza, viene eseguita unicamente la misura protettiva. In caso di concorso di una misura con una pena di altro genere, non vi sono particolari problemi per quanto attiene all'ordine in cui le sanzioni devono essere eseguite. Il divieto di circolare si applica sin dall'inizio; l'ammonizione precede invece l'applicazione della misura. La multa e le prestazioni personali devono essere eseguite, a seconda delle istruzioni impartite dall'autorità d'esecuzione, prima o durante l'esecuzione della misura.

La regolamentazione proposta prende spunto dal sistema dualistico-surrogatorio applicato nel diritto penale degli adulti sin dall'entrata in vigore del Codice penale, secondo il quale l'esecuzione della misura può sostituire, a determinate condizioni, l'esecuzione della pena. Il numero 1 si riallaccia all'articolo 66 AP/CP e dispone che, in caso di concorso di una privazione della libertà e di un collocamento, l'esecuzione della misura è preminente. La durata del collocamento va in ogni caso computata nella privazione della libertà. Se il collocamento viene revocato poiché ha raggiunto il suo scopo, l'esecuzione della pena residua viene a cadere completamente in quanto in un caso del genere essa risulterebbe controproduttiva dal punto di vista educativo. Se alla misura è posto fine per altri motivi, ad esempio perché si constata che il collocamento non ha più alcun effetto educativo e terapeutico (cfr. art. 17 n. 1 AP), può essere ordinata l'esecuzione dell'intera pena residua o di una parte di essa, dopo detrazione della parte eseguita della misura; è però possibile anche rinunciare alla sua esecuzione. La decisione spetta sempre all'autorità giudicante.

In caso di concorso fra privazione della libertà e trattamento ambulatorio giusta l'articolo 13, il numero 2 dà pure la priorità all'esecuzione della misura, poiché per i minori affetti da disturbi psichici o tossicodipendenti la terapia deve iniziare il più presto possibile e una sua esecuzione durante la privazione della libertà può essere resa difficile o apparire priva di senso. Nonostante che il trattamento non sia connesso a un internamento, è giustificato, per considerazioni di ordine psicologico e pedagogico, rinunciare completamente all'esecuzione della privazione della libertà nel caso in cui la misura termini con successo. Se al trattamento è posto fine per altri motivi, l'autorità giudicante decide se, giusta l'articolo 16 numero 1, occorra ordinare un'altra misura protettiva o eseguire la pena. La restrizione della libertà connessa al trattamento ambulatorio (ossia l'obbligo di sottoporsi al trattamento per un determinato periodo) è computata in misura appropriata nella privazione della libertà.

Detta regolamentazione non è applicabile al caso in cui venga pronunciata una privazione della libertà di durata compresa tra i tre e i quattro anni. Siccome in casi tanto gravi occorre sempre dare la precedenza, per i motivi di politica criminale sopra esposti, all'esecuzione della pena, l'avamprogetto non consente più che l'esecuzione della pena venga sospesa in favore del trattamento ambulatorio. Nel caso di pene di tale durata si dovrà pertanto rinunciare ad ordinare parallelamente un trattamento ambulatorio; infatti, se corrisponde a un bisogno dell'autore del reato, il trattamento terapeutico dovrebbe essere effettuato nell'ambito della privazione della libertà (cfr. art. 26 n. 6 cpv. 2 AP). Questo non significa però che un trattamento ambulatorio in corso debba forzatamente venir interrotto.

Come nel caso in cui una privazione della libertà venga pronunciata da sola, non vi è, di regola, alcun motivo per aspettare ad eseguirla qualora essa venga pronunciata in concomitanza con

un'altra misura protettiva (sorveglianza, assistenza personale). Per tener conto di situazioni eccezionali, il numero 3 permette tuttavia all'autorità giudicante di sospendere l'esecuzione della privazione della libertà qualora essa comprometta il raggiungimento degli obiettivi perseguiti con la misura protettiva. Le disposizioni previste nel numero 2 sono applicabili per analogia in caso di revoca della misura.

Articolo 31: Prescrizione delle pene

I termini previsti per la prescrizione dell'esecuzione delle pene sono sensibilmente inferiori a quelli del diritto penale applicabile agli adulti (art. 96 AP/CP). Decorrenza, sospensione e interruzione della prescrizione sono disciplinate dagli articoli 94, 95 e 95a AP/CP.

2.24 Titolo quarto: Organizzazione, procedura e applicazione della legge

A guisa d'introduzione va rilevato che l'avamprogetto prevede una regolamentazione speciale al fine di garantire una procedura conforme alle esigenze del diritto minorile, la sicurezza giuridica dei minori interessati nonché la messa a disposizione delle infrastrutture necessarie per l'esecuzione delle pene e delle misure (art. 33 - 36). Inoltre, l'importante questione dell'assunzione delle spese derivanti dall'esecuzione delle sanzioni non dev'essere lasciata, come finora, ai Cantoni (art. 373 CP), bensì essere disciplinata dalla legislazione federale. Viene fatta una distinzione tra pene e misure protettive, anche perché queste ultime vengono conformate alle misure protettive nei confronti dei fanciulli previste dal Codice civile (art. 37). Tutte le disposizioni citate appaiono necessarie per garantire, su tutto il territorio svizzero, un'applicazione uniforme del diritto penale minorile nel rispetto dei principi fondamentali enunciati nell'articolo 1 dell'avamprogetto. È pertanto possibile prevederli nell'ambito dell'avamprogetto senza correre il rischio che essi siano in contraddizione con l'articolo 64^{bis} capoverso 2 della Costituzione federale.

Le prescrizioni, per alcuni versi contraddittorie, relative all'iscrizione nel casellario giudiziale contenute nel vigente diritto penale minorile (art. 361 CP) sono oggetto di una nuova regolamentazione. Da un lato, il carattere stigmatizzante di dette iscrizioni mette in questione gli obiettivi, perseguiti dall'avamprogetto, di decriminalizzazione dei reati commessi dai minori e di reintegrazione sociale dei giovani delinquenti. Dall'altro, è indispensabile che il giudice degli adulti sia a conoscenza delle decisioni prese in materia di diritto penale minorile quando deve decidere in merito a reati commessi in età adulta dal medesimo autore. Questo potrebbe avere

un'importanza significativa per stabilire il bisogno di misure del recidivo, per decidere in merito alla concessione della sospensione condizionale (art. 42 cpv. 1 AP/CP) e per impartire gli ordini particolari di cui all'articolo 37 AP/CP. Al fine di tener conto in maniera adeguata dei due aspetti del problema, l'articolo 360 capoverso 2 AP/CP propone una soluzione secondo la quale nel casellario giudiziale verranno iscritte soltanto le decisioni di diritto penale minorile che comportano espressamente una privazione della libertà, ossia le condanne a una privazione della libertà o i collocamenti in uno stabilimento chiuso (art. 26 ovvero art. 14 cpv. 3 AP).

Appare evidente che nell'ambito dell'inchiesta sulla situazione personale del minore, di cui all'articolo 9 dell'avamprogetto, le *autorità penali minorili* debbano poter disporre di informazioni riguardo a *tutti* i reati commessi in precedenza e alle sanzioni inflitte per tali reati, qualora un minore abbia cambiato luogo di dimora (cfr. art. 32 n. 1 cpv. 2 AP). Il luogo di dimora precedente potrà essere determinato chiedendo informazioni, mentre l'assistenza giudiziaria permetterà di raccogliere le altre informazioni necessarie. Per altro, la raccolta statistica dei dati relativi alle decisioni penali pronunciate nei confronti dei minori, auspicabile per fini di politica criminale, non presuppone neanch'essa iscrizioni nominative nei registri.

Articolo 32: Competenza territoriale

La regolamentazione proposta nei numeri 1 e 4 corrisponde nei tratti essenziali al diritto vigente (art. 372 n. 1 CP). Anche in futuro le contravvenzioni saranno perseguite nel luogo in cui sono state commesse; il procedimento sarà però affidato alle autorità del luogo in cui il minore dimora abitualmente qualora dall'inchiesta risulti che sono necessarie misure protettive.

Anche la disposizione del numero 2 relativa al perseguimento penale sostitutivo non modifica essenzialmente l'articolo 372 numero 2 capoverso 1 CP; essa pone però come condizione per l'accettazione del procedimento che l'atto sia perseguibile sia in Svizzera sia nello Stato in cui esso è stato commesso. Viene inoltre colmata la lacuna relativa alla determinazione della competenza nel caso in cui un minore di nazionalità svizzera debba essere giudicato in Svizzera per un reato commesso in uno Stato estero nel quale egli ha pure la dimora abituale.

Il numero 3 corrisponde anch'esso al diritto in vigore. Giusta l'articolo 374 CP, infatti, i Cantoni eseguono le sentenze pronunciate dai loro tribunali penali, sia nei confronti degli adulti sia nei confronti dei minori.

Articolo 33: Procedura

Giusta il numero 1 della disposizione proposta i Cantoni - competenti per legiferare in materia di procedura - sono tenuti, nell'elaborazione delle norme relative ai procedimenti contro i minori, ad accordare attenzione particolare al bisogno di protezione dei minori di cui all'articolo 1; nei numeri 2 - 4 nonché nell'articolo 34 sono previste alcune esigenze minime in questo contesto. Si è infatti rivelato necessario disciplinare in modo differenziato la questione, più volte sollevata, della pubblicità dei dibattimenti dinnanzi all'autorità giudicante; la soluzione proposta dovrebbe essere sufficiente per adempiere le esigenze dell'articolo 6 capoverso 1 CEDU (art. 33 n. 2 cpv. 2). Al fine di rafforzare la posizione processuale del minore, il numero 3 esige che questi dev'essere sentito personalmente prima di qualsiasi decisione, mentre il numero 4 gli dà il diritto di designare un difensore d'ufficio, fatti salvi i casi di semplice contravvenzione. Detto diritto può essere esercitato, data la sua natura eminentemente personale, non soltanto dal rappresentante legale, bensì anche dal minore stesso.

Articolo 34: Rimedi giuridici

Anche questa disposizione è volta a migliorare la protezione giuridica del minore: il numero 1 esige che i Cantoni prevedano un rimedio giuridico dinnanzi ad un'autorità giudiziaria contro le sentenze e le decisioni prese in virtù della presente legge da tribunali o autorità amministrative, e in particolare da procuratori minorili. In tal modo si tiene conto delle esigenze poste dalla CEDU che, nell'articolo 5 numero 4 prevede che la legalità delle misure protettive ordinate a titolo provvisorio (art. 6 AP) e della detenzione preventiva (art. 7 AP) deve poter essere controllata da un'autorità giudiziaria almeno su richiesta degli interessati. L'articolo 6 numero 1 CEDU prevede che la sentenza dev'essere pronunciata da un tribunale indipendente, a cui spetta pure il compito di ordinare le relative pene o misure. Questo non esclude tuttavia che dette decisioni vengano prese in prima istanza da un'autorità amministrativa, segnatamente da procuratori minorili, sempre che sia data la possibilità di un rimedio giuridico dinnanzi a un'autorità giudiziaria. La giurisprudenza della CEDU tende a esigere la possibilità di ricorso anche contro decisioni particolari relative all'esecuzione di una pena o di una misura, segnatamente in caso di rifiuto di una liberazione condizionale o di revoca di un collocamento in un istituto chiuso.

Tenuto conto, da un lato, del carattere eminentemente personale del diritto di interporre ricorso e, dall'altro, dei doveri d'assistenza del rappresentante legale, il numero 2 prevede che il

rimedio giuridico di cui al numero 1 può essere proposto sia dal rappresentante legale sia dal minore medesimo.

Giusta il numero 3 il rimedio giuridico può essere privato dell'effetto sospensivo indipendentemente dal fatto che il diritto cantonale preveda o meno una disposizione in tal senso. Così facendo si vuole tener conto del bisogno di protezione del minore, nel senso che una misura protettiva ordinata dall'autorità giudicante dev'essere eseguita quanto prima. Siccome, a seconda delle circostanze, può essere necessaria un'azione rapida, la competenza di privare il rimedio giuridico dell'effetto sospensivo dev'essere riconosciuta non soltanto all'autorità di ricorso bensì anche all'autorità che ha preso la decisione contestata.

Il numero 4 precisa che, oltre ai rimedi giuridici cantonali, vi è il ricorso per nullità dinnanzi al Tribunale federale alle condizioni previste dagli articoli 268 segg. PP.

Articolo 35: Casellario giudiziale, atti del procedimento e esecutivi, assistenza giudiziaria

Per motivi di chiarezza, il numero 1 della disposizione rimanda espressamente all'articolo 360 capoverso 2 AP/CP che disciplina le sanzioni del diritto penale minorile da iscriversi nel casellario giudiziale. Siccome la legge sulla protezione dei dati entrata in vigore il 1° luglio 1993 non contiene norme precise in merito agli atti redatti dalle autorità penali minorili competenti giusta il diritto cantonale, il numero 2 prescrive che i Cantoni sono tenuti ad emanare disposizioni in merito alla durata di conservazione di tutti gli atti relativi a reati commessi da minori. Quest'esigenza è dettata dalla necessità di non conservare gli atti più del necessario, vista la natura particolare dei reati commessi in giovane età. Occorre inoltre definire chi ha il diritto di prendere visione degli atti e a quali condizioni. Nell'ambito degli obblighi previsti dal diritto federale in materia di assistenza giudiziaria (art. 352 segg. CP) le autorità esterne al Cantone devono però poter accedere agli atti. Il numero 3 prevede pertanto che l'assistenza giudiziaria è disciplinata dalle disposizioni citate.

Articolo 36: Stabilimenti

Come già il diritto vigente (art. 382 - 385 CP), il numero 1 impone ai singoli Cantoni di provvedere affinché siano disponibili gli stabilimenti necessari per l'esecuzione delle misure protettive e delle pene; evidentemente questo può avvenire anche in collaborazione con altri Cantoni o per mezzo di convenzioni concluse con istituti privati.

Nel corso del periodo di dieci anni fissato dall'articolo II della legge federale del 18 marzo 1981 relativa alla modifica del Codice penale, gli stabilimenti speciali previsti dall'articolo 93^{ter}, introdotto in quell'occasione, sono stati istituiti soltanto in misura insufficiente. I singoli Cantoni possono non essere in grado di mettere a disposizione tutte le infrastrutture necessarie all'educazione e all'assistenza dei minori nonché all'esecuzione delle pene e misure in modo tale da garantire la realizzazione dei principi fondamentali del diritto penale minorile. Per tali motivi l'avamprogetto prevede una duplice collaborazione della Confederazione:

In primo luogo il numero 2 recita che la Confederazione sostiene e promuove le iniziative pubbliche e private tese ad allargare l'offerta di possibilità d'esecuzione delle misure; la precedenza è data all'istituzione coordinata di istituti specializzati e alla stipulazione di convenzioni amministrative e di concordati volti a garantire un'appropriata ripartizione dei compiti tra i Cantoni. Ci si riallaccia in tal modo alle esperienze fatte con i concordati relativi all'esecuzione di sanzioni per gli adulti e si tiene conto del fatto che un singolo Cantone, già a causa delle sue dimensioni, può non disporre di basi sufficienti per l'istituzione e l'esercizio di un istituto specializzato.

L'esperienza insegna inoltre che non si può contare sul fatto che singoli Cantoni prendano spontaneamente l'iniziativa di istituire nuovi stabilimenti destinati all'esecuzione delle sanzioni. Uno dei motivi sta nel fatto che i Cantoni non dispongono di dati sufficienti per poter appurare se e in che misura altri Cantoni possano far capo a un siffatto stabilimento. L'avamprogetto prevede pertanto l'istituzione, da parte del Consiglio federale, di una Commissione incaricata di determinare le strutture necessarie all'analisi dei bisogni e di presentare alle competenti autorità federali, sulla scorta dei dati raccolti, le proposte per l'istituzione degli stabilimenti mancanti. Come risulta dal numero 4 della disposizione proposta, i Cantoni possono essere obbligati a realizzare determinate infrastrutture individualmente o in collaborazione tra di loro.

A un secondo livello il numero 4 prevede, quale "ultima ratio", un'esecuzione in via sostitutiva da parte della Confederazione. Se i Cantoni non adempiono all'ingiunzione delle autorità federali di istituire le infrastrutture necessarie, il Consiglio federale può procedere esso stesso alla realizzazione, a spese dei Cantoni. Questa regolamentazione è conforme alla Costituzione federale.

Articolo 37: Spese d'esecuzione

L'attuale regolamentazione dell'articolo 373 CP parte ancora dal principio che spetti innanzitutto al minore e ai suoi genitori sopportare le spese d'esecuzione delle pene e misure ordinate, concezione considerata ormai da molto tempo superata. Nel caso in cui essi non siano in grado di sopportare dette spese, il diritto vigente prescrive che spetta ai Cantoni stabilire chi debba assumerle. Ai fini della parità di trattamento si impone oggi una regolamentazione uniforme. Secondo l'avamprogetto è necessario distinguere tra pene e misure. In rapporto alle sanzioni, l'articolo 37 numero 2 lettera b prevede, come già l'articolo 374 AP/CP, che le spese sono a carico del Cantone che ha emesso la sentenza.

Giusta il numero 1 è invece il Cantone di domicilio che deve sopportare le spese d'esecuzione delle misure protettive, poiché è lo stesso Cantone che è tenuto a prendere i provvedimenti necessari nel caso in cui le misure siano ordinate dall'autorità civile. Una regolamentazione uniforme s'impone già per il semplice fatto che in virtù dell'articolo 18 numero 2 dell'avamprogetto le autorità civili possono essere chiamate a sostituirsi alle autorità penali e viceversa. Per quanto attiene alle spese che deve sopportare il Cantone, va qui rilevato che in virtù dell'obbligo di mantenimento di cui all'articolo 276 CC i genitori sono già tenuti a versare un contributo; non occorre dunque dirlo espressamente anche nell'articolo 37 dell'avamprogetto.

Anche nei rari casi in cui devono essere eseguite sia pene sia misure, non bisogna sopravvalutare il significato pratico di questa regolamentazione differenziata, poiché, salvo per quanto concerne le contravvenzioni, il Cantone che ha emesso la sentenza e quello di domicilio di solito coincidono.

Il numero 2 lettera a disciplina il caso eccezionale dell'esecuzione di misure protettive destinate a un minore non domiciliato in Svizzera.

Il numero 3 permette di obbligare il minore che dispone di un reddito lucrativo regolare a versare un contributo adeguato alle spese (per vitto e alloggio durante il collocamento o l'esecuzione della privazione della libertà) affinché egli non sia privilegiato rispetto a altri minori che esercitano un'attività lucrativa. La disposizione è applicabile in particolare in caso di semiprigonìa e di esecuzione in giorni distinti, ma soprattutto qualora il minore sia autorizzato, durante il collocamento, a lavorare fuori dello stabilito.

Titolo quinto: Disposizioni complete e finali***Articolo 38: Competenza del Consiglio federale ad emanare disposizioni complete***

Giusta l'avamprogetto, occorre attribuire al Consiglio federale la competenza di emanare ordinanze complete circa l'esecuzione di misure protettive e pene, l'organizzazione e i compiti della Commissione federale che dev'essere istituita conformemente all'articolo 36 numero 3, l'esecuzione in via sostitutiva di cui all'articolo 36 numero 4, nonché l'adeguamento periodico dell'importo massimo della multa.

Articolo 39: Abrogazione di disposizioni del Codice penale

Il Libro terzo del Codice penale contiene diverse norme di diritto penale minorile relative alla procedura, alla competenza e all'esecuzione. In seguito alla decisione di emanare una legge specifica relativa al diritto penale minorile, dette norme sono state in parte riprese dall'avamprogetto e in parte sostituite con nuove disposizioni più elaborate. Le relative disposizioni contenute nel Libro terzo vanno pertanto abrogate.

IV. Allegato

1. Ripercussioni del nuovo sistema di sanzioni sulla Parte speciale del Codice penale

La Parte speciale del Codice penale in vigore prevede pene privative della libertà (reclusione, detenzione, arresto) e multe. Queste sanzioni devono essere adeguate al nuovo regime.

Senza entrare in dettagli e peculiarità, il nuovo sistema implica le seguenti modificazioni fondamentali per quanto concerne la Parte speciale del Codice penale:

- diviene (cfr. p. es. art. 266^{bis} cpv. 2 CP);
- diviene (cfr. p. es. art. 114 CP). La comminatoria della pena pecuniaria è necessaria visto che, giusta la legislazione in vigore, detenzione significa pena privativa della libertà di almeno tre giorni, mentre il nuovo sistema stabilisce di norma una durata minima di sei mesi. Nei casi in cui la legislazione vigente prevedeva una detenzione da tre giorni a sei mesi, occorrerà d'ora in poi applicare pene alternative.
- diviene (cfr. p. es. art. 269 CP).
- diviene (cfr. p. es. art. 144 cpv. 3, art. 156 n. 2; art. 157 n. 2 CP).
- diviene (cfr. p. es. art. 117 CP).
- oppure diviene (cfr. p. es. art. 173; art. 261; art. 263 cpv. 1; art. 278; art. 286; art. 307 cpv. 3 e art 316 CP).
- diviene (cfr. p. es. art. 149 CP). La fissazione dell'importo massimo della multa a 10'000 franchi risulta dall'articolo 107 dell'avamprogetto.

- (cfr. p. es. art. 134; art. 140 n. 1; art. 225 cpv. 1 CP) diviene. L'adeguamento delle sanzioni previste dalla legislazione vigore al nuovo sistema delle sanzioni provoca il passaggio di reati sinora considerati delitti al rango di crimini. Inversamente è possibile che atti passibili in virtù della legislazione attuale della reclusione sino a 3 anni (cfr. p. es. art. 242 n. 1; art. 258; art. 259) e repressi d'ora in poi con una pena detentiva sino a tre anni passino dalla categoria dei crimini a quella dei delitti.

Le altre nuove sanzioni (lavoro di utilità pubblica, condanna condizionale, divieto di circolare), come pure i motivi di impunità, non devono essere menzionati nella Parte speciale, visto che risulta dalla parte generale quando essi si applicano (cfr. art. 32; art. 36; art. 45; art. 54-57 dell'avamprogetto di CP).

Nella Commissione peritale si era proposto di esaminare anche nel merito l'ambito della sanzione e di ridurlo. Non è tuttavia possibile ridurre l'ambito delle sanzioni nel contesto della presente revisione della parte generale del Codice penale; tale esame verrà operato in sede di ulteriori revisioni.

R= Reclusione **D= Detenzione**
A= Arresto **M= Multa (sistema proposto - contravvenzioni)**
PD= Pena detentiva **PP= Pena pecuniaria**
AG= Aliquota giornaliera

TITOLO PRIMO: DEI REATI CONTRO LA VITA E L'INTEGRITA' DELLA PERSONA (ART. 111 - 136)

Sotto-titolo	Arti-colo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto			Pena prevista dall'AP
1				Omicidio					
	111			Omicidio intenzionale		R min. 5 anni			PD min. 5 anni
	112			Assassinio		R 10 anni - a vita			PD 10 anni - a vita
	113			Omicidio passionale		R - 10 anni	D 1 - 5 anni		PD 1 - 10 anni
	114			Omicidio su richiesta della vittima			D		PD - 3 anni o PP
	115			Istigazione e aiuto al suicidio		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	116			Infanticidio			D		PD - 3 anni o PP
	117			Omicidio colposo			D	o M	PD - 3 anni o PP
2				Aborto					
	118			Aborto procurato dalla madre			D		PD - 3 anni o PP
	119	1		Aborto procurato da terze persone		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
		2		Aborto senza il consenso della madre		R - 10 anni			PD 1 - 10 anni
		3		Pratiche abortive fatte per mestiere		R min. 3 anni			PD min. 3 anni
	120			Interruzione non punibile della gravidanza					
	121			Omissione dell'avviso in caso di interruzione della gravidanza			A	o M	M
3				Lesioni personali					
	122			Lesioni personali gravi		R - 10 anni	D 6 mesi - 5 anni		PD - 10 anni
	123	1	I	Lesioni personali semplici	su querela		D		PD - 3 anni o PP
		II		Lesioni personali nei casi poco gravi					
		2		Lesioni personali con oggetti pericolosi o contro una persona incapace di difendersi			D		PD - 3 anni o PP
	124			Abrogato					
	125	I		Lesioni colpose per negligenza	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP	
		II		Lesioni colpose per negligenza grave		D	o M	PD - 3 anni o PP	
	126	I		Vie di fatto	su querela		A	o M	M
		II		Vie di fatto commesse reiteratamente contro una persona, segnatamente un fanciullo, della quale aveva la custodia o doveva avere cura			A	o M	M
4				Esposizione a pericolo della vita o salute altrui					
	127	1		Abbandono		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	128			Omissione di soccorso		D	o M	PD - 3 anni o PP	

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
	129			Esposizione a pericolo della vita altrui		R - 5 anni	D	
	130			Abrogato				PD - 5 anni o PP
	131			Abrogato				
	132			Abrogato				
	133	I		Rissa			D o M	PD - 3 anni o PP
		II		Non punibile chi si limiti a respingere gli attacchi od a separare i contendenti				
	134			Aggressione		D - 5 anni		PD - 5 anni o PP
	135	I		Rappresentazione di atti di violenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
		III		Agire per fine di lucro		D	e M	PD - 3 anni o PP. PD può essere vincolato a PP
	136			Somministrazione a fanciulli di sostanze pericolose per la salute		D	o M	PD - 3 anni o PP

**TITOLO SECONDO: DEI REATI CONTRO IL PATRIMONIO
(ART. 137-172)**

1				Reati contro la proprietà				
	137	1		Furto		R - 5 anni	D	
		1bis		Furto per mestiere		R - 10 anni	D min. 3 mesi	PD - 10 anni o PP min. 90 AG
		2		Furto commesso come associato ad una banda o pericolosità particolare		R - 10 anni	D min. 6 mesi	PD - 10 anni
		3		Furto a danno di un congiunto o di un membro della comunione domestica	su querela			
	138	I		Sottrazioni di poca entità	su querela		A - 8 giorni o M	M
		II		Situazione di bisogno	su querela			
	139	1		Rapina		R	D min. 6 mesi	PD
		1bis		Rapina commessa con un'arma da fuoco o con un'altra arma pericolosa		R	D min. 1 anno	PD min. 1 anno
		2		Rapina commessa come associato ad una banda e particolare pericolosità		R min. 2 anni		PD min. 2 anni
		3		Vittima in pericolo di morte, lesione personale grave, trattamento crudele		R min. 5 anni		PD min. 5 anni
	140	1		Appropriazione indebita			D - 5 anni	PD - 5 anni o PP
		2		Appropriazione indebita (con profitto) qualificata		R - 10 anni	D min. 1 mese	PD - 10 anni o PP min. 30 AG
		3		Appropriazione indebita a danno di un congiunto o di un membro della comunione domestica	su querela			
	141			Defraudamento. Appropriazione di cose trovate	su querela		D o M	PD - 3 anni o PP
	142			Appropriazione indebita e defraudamento di poca entità	su querela		A - 8 giorni o M	M
	143	I		Sottrazione di cose senza fine di lucro	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP
		II		Sottrazione di cose senza fine di lucro, casi di esigua gravità	su querela		M	M
	144	I		Ricettazione		R - 5 anni	D	
		II		Ricettazione nei casi di esigua gravità: privilegio fac.			M fac.	PP fac.
		III		Ricettazione per mestiere		R - 10 anni	et M	PD 1 - 10 anni e PP
	145	I		Danneggiamento	su querela		D o M	PD - 3 anni o PP
		Ibis		Danneggiamento in occasione di un pubblico assembramento		D o M		PD - 3 anni o PP
		II		Danneggiamento perpetrato per animo abietto		R - 5 anni		PD 1 - 5 anni

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
	146	I	Sottrazione di energia			D	o M	PD - 3 anni o PP
		II	Sottrazione di energia al fine di un indebito profitto		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	147		Appropriazione e sottrazione di cose date in pegno o soggette a ritenzione	su querela		D		PD - 3 anni o PP
2			Reati contro il patrimonio in genere					
	148	I	Truffa		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
		II	Truffa per mestiere		R - 10 anni		et M	PD 1 - 10 anni e PP
		III	Truffa a danno di un congiunto o di un membro della comunione domestica	su querela				
	149		Danno al patrimonio procurato per malanimo	su querela		A	o M	M
	150		Frode dello scotto	su querela	D	A	o M	D - 3 anni o PP
	151		Conseguimento fraudolento di una prestazione	su querela	D	A	o M	D - 3 anni o PP
	152		False indicazioni su società commerciali o cooperative		D		o M	PD - 3 anni o PP
	153	I	Contraffazione di merci		D		o M	PD - 3 anni o PP
		II	Contraffazione di merci per mestiere			D min. 1 mese	e M	PD - 3 anni o PP min. 30 AG PD deve essere vincolato a PP
	154	1	I	Commercio di merci contraffatte		D	o M	PD - 3 anni o PP
		1	II	Commercio di merci contraffatte per mestiere		D min. 1 mese	e M	PD - 3 anni o PP min. 30 AG PD deve essere vincolato a PP
		2	Commercio di merci contraffatte per negligenza				M	M
	155		Importazione e deposito di merci falsificate			A	o M	
	156	1	Estorsione e ricatto		R - 5 anni	D	e fac. M	PD - 5 anni o PP. PD può essere vincolato a PP
		2	Estorsione per mestiere o ripetuta estorsione		R - 10 anni		e M	PD 1 - 10 anni e PP
	157	1	Usura		R - 5 anni	D	e fac. M	PD - 5 anni o PP. PD può essere vincolato a PP
		2	Usura per mestiere		R - 10 anni		e M	PD 1 - 10 anni e PP
	158		Incitamento alla speculazione			D	o M	PD - 3 anni o PP
	159	I	Amministrazione infedele			D		PD - 3 anni o PP
		II	Amministrazione infedele per fine di lucro			D - 5 anni	e M	PD - 5 anni o PP. PD può essere vincolato a PP
		III	Amministrazione infedele a danno di un congiunto o di un membro dell'economia domestica	su querela				
3			Crimini o delitti contro beni immateriali					
	160		Offesa al credito	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP	
	161	1	Sfruttamento della conoscenza di fatti confidenziali		D	o M	PD - 3 anni o PP	
		2	Sfruttamento da parte di un terzo di fatti confidenziali divulgati da parte di una delle persone elencate nel numero 1.		D - 1 anno	o M	PD - 1 anno o PP	
		3	Definizione					
		4	Definizione					
		5	Applicabilità analogica					
	162		Violazione del segreto di fabbrica o commerciale	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP	
4			Crimini o delitti nel fallimento e nella esecuzione per debiti					
	163	1	Bancarotta fraudolenta		R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
		2	Bancarotta fraudolenta da parte di un terzo		D			PD - 3 anni o PP

Sotto-titolo	Articolo	Numeros	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
	164	1		Frode nel pignoramento da parte del debitore		R - 5 anni	D	
		2		Frode da parte di un terzo			D	PD - 3 anni o PP
	165	1		Bancarotta semplice. Insolvenza			D	PD - 3 anni o PP
		2		Querela	su querela			
	166			Omissione della contabilità			D	o M PD - 3 anni o PP
	167			Favori concessi ad un creditore			D	PD - 3 anni o PP
	168	1		Compera di voto			D	PD - 3 anni o PP
		2		Creditore che si è fatto garantire vantaggi			D	PD - 3 anni o PP
	169			Distrazione di oggetti pignorati sequestrati od inventariati			D	PD - 3 anni o PP
	170			Conseguimento fraudolento di un concordato giudiziale			D	PD - 3 anni o PP
	171			Abrogato				
5				Persone giuridiche e società commerciali				
	172			Reati commessi nell'azienda				

**TITOLO TERZO: DELITTI CONTRO L'ONORE E LA SFERA PERSONALE
RISERVATA (ART. 173 - 179 octies)**

1		Delitti contro l'onore						
173	1	Diffamazione	su querela		D - 6 mesi	o M	PP	
	2	Prova della verità						
	3	Inriccivibilità della prova della verità						
	4	Ritrattazione						
174	1	Calunnia	su querela		D	o M	PD - 3 anni o PP	
	2	Calunnia deliberata	su querela		D min. 1 mese		PD - 3 anni o PP non meno di 30 AG	
	3	Ritrattazione						
175		Diffamazione e calunnia contro un defunto o uno scomparso						
176		Disposizione comune						
177	I	Ingiuria	su querela		D - 3 mesi	o M	PP	
	II	Provocazione						
	III	Ritorsione						
178		Prescrizione						
2		Delitti contro la sfera personale riservata						
179		Violazione di segreti privati	su querela			A	o M	M
179bis		Ascolto e registrazione di conversazioni estranee	su querela		D	o M	PD - 3 anni o PP	
179ter		Registrazione clandestina di conversazioni	su querela		D - 1 anno	o M	PD - 1 anno o PP	
179quater		Violazione della sfera segreta o privata mediante apparecchi di presa d'immagini	su querela		D	o M	PD - 3 anni o PP	
179quinquies		Atti non punibili						
179sexies 1		Messa in circolazione e propaganda di apparecchi di ascolto, di registrazione del suono e delle immagini			D	o M	PD - 3 anni o PP	
	2	Punibilità di un terzo interessato			D	o M	PD - 3 anni o PP	
179septies		Abuso del telefono	su querela			A	o M	M

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto	Pena prevista dall'AP
--------------	------------	---------	------------	--	------------	-----------------------------------	-----------------------

179octies			Sorveglianza ufficiale				
-----------	--	--	------------------------	--	--	--	--

TITOLO QUARTO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LA LIBERTA' PERSONALE (ART. 180 - 186)

180			Minacce	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP
181			Coazione		D	o M	PD - 3 anni o PP
182			Abrogato				
183	1		Sequestro di persona e rapimento	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	2		Rapimento di una persona incapace di discernimento, inetta a resistere o minore di 16 anni	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
184			Circostanze aggravanti	R			PD min. 1 anno
185	1		Presa d'ostaggio	R			PD min. 1 anno
	2		Minaccia di morte, di lesioni personali gravi, di trattamenti crudeli	R min. 3 anni			PD min. 3 anni
	3		Casi gravi	fac. R a vita			fac. a vita PD
	4		Desistenza				
	5		Applicazione dell'articolo 6 numero 2				
186			Violazione di domicilio	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP

TITOLO QUINTO: DEI REATI CONTRO L'INTEGRITA' SESSUALE (ART. 187 - 200)

1			Esposizione a pericolo dello sviluppo dei minorenni				
187	1		Atti sessuali con fanciulli	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	4		Atti sessuali con errore sull'età della vittima		D		PD - 3 anni o PP
188			Atti sessuali con persone dipendenti		D		PD - 3 anni o PP
2			Offese alla libertà ed all'onore sessuali				
189	I		Coazione sessuale	R - 10 anni	D		PD - 10 anni o PP
	II		Coazione sessuale sul coniuge con il quale l'autore vive in comunione di vita	su querela			
	III		Coazione sessuale con crudeltà		R min. 3 anni		PD min. 3 anni
190	I		Violenza carnale		R - 10 anni		PD 1 - 10 anni
	II		Violenza carnale nel matrimonio	su querela	R - 10 anni		PD 1 - 10 anni
	III		Violenza carnale con crudeltà		R min. 3 anni		PD min. 3 anni
191			Atti sessuali con persone incapaci di discernimento o inette a resistere		R - 10 anni	D	PD - 10 anni o PP
192	I		Atti sessuali con persone ricoverate, detenute o imputate			D	PD - 3 anni o PP
193	I		Sfruttamento dello stato di bisogno			D	PD - 3 anni o PP
194			Esibizionismo	su querela		D - 6 mesi	o M PP
3			Sfruttamento di atti sessuali				
195			Promovimento della prostituzione		R - 10 anni	D	PD - 10 anni o PP
196	I		Tratta di esseri umani		R	D	e M PD o PP. PD deve essere vincolato a PP

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
			II	Disposizioni circa la tratta di esseri umani		R - 5 anni	D	
4				Pornografia			e M	PD - 5 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP
	197	1		Pornografia leggera		D	o M	PD - 3 anni o PP
		2		Mostre pubbliche			M	
		3		Pornografia forte		D	o M	PD - 3 anni o PP
		4		Pornografia per fine di lucro		D	e M	PD - 3 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP
5				Contravvenzioni contro l'integrità sessuale				
	198			Molestie sessuali	su querela		A	o M
	199			Esercizio illecito della prostituzione			A	o M
	200			Reato collettivo				
	201-212			Abrogati				

**TITOLO SESTO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LA FAMIGLIA
(ART. 213 - 220)**

213		I	Incesto			D		PD - 3 anni o PP
		II	Seduzione di minorenni					
214			Abrogato					
215			Bigamia			D		PD - 3 anni o PP
216			Abrogato					
217			Trascuranza degli obblighi di mantenimento	su querela		D		PD - 3 anni o PP
218			Abrogato					
219	I		Violazione del dovere d'assistenza o educazione			D		PD - 3 anni o PP
	II		Violazione del dovere d'assistenza o educazione per negligenza			D	o M	PD - 3 anni o PP
220			Sottrazione di minorenne	su querela		D	o M	PD - 3 anni o PP

**TITOLO SETTIMO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI DI COMUNE PERICOLO
(ART. 221 - 230)**

221		I	Incendio intenzionale		R			PD min. 1 anno
		II	Incendio con l'intenzione di mettere scienzemente in pericolo la vita o l'incolumità delle persone		R min. 3 anni			PD min. 3 anni
		III	Incendio intenzionale con danni di lieve importanza: attenuazione fac.			fac. D		fac. PD - 3 anni o PP
222	I		Incendio colposo			D	o M	PD - 3 anni o PP
	II		Incendio cagionato per negligenza con pericolo per la vita e l'integrità fisica delle persone			D		PD - 3 anni o PP
223	1	I	Esplosione		R			PD min. 1 anno
	II		Esplosione con danno di lieve importanza: attenuazione fac.			fac. D		fac. PD - 3 anni o PP
	2		Esplosione per negligenza			D	o M	PD - 3 anni o PP
224	I		Uso delittuoso di materie esplosive o gas velenosi		R			PD min. 1 anno

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso	su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
		II	Danno di lieve importanza		fac. D		fac. PD - 3 anni o PP
225		I	Uso colposo o per negligenza		D - 5 anni		PD - 5 anni o PP
		II	Casi poco gravi: attenuazione fac.			fac. M	fac. PP
226		I	Fabbricazione, occultamento e trasporto di materie esplosive o gas velenosi	R - 10 anni	D min. 6 mesi		PD - 10 anni
		II	Dissimulazione e consegna di esplosivi o di gas velenosi	R - 5 anni	D min. 1 mesi		PD - 5 anni o PP min. 30 AG
		III	Istruzioni per la fabbricazione di esplosivi o di gas velenosi	R - 5 anni	D min. 1 mesi		PD - 5 anni o PP min. 30 AG
227	1	I	Inondazione. Franamento	R			PD min. 1 anno
		II	Inondazione. Franamento con danno di lieve importanza: attenuazione fac.		fac. D		fac. PD - 3 anni o PP
2			Inondazione. Franamento per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
228	1	I	Danneggiamento d'impianti elettrici, di opere idrauliche e di opere di prevenzione	R			PD min. 1 anno
		II	Danno di lieve importanza		fac. D		fac. PD - 3 anni o PP
2			Danneggiamento di impianti elettrici, di opere idrauliche e di opere di prevenzione per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
229		I	Violazione delle regole dell'arte edilizia		D	e M	PD - 3 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP
		II	Violazione delle regole dell'arte edilizia per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
230	1		Rimozione od omissione di apparecchi protettivi		D	e M	PD - 3 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP
	2		Rimozione od omissione di apparecchi protettivi per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP

TITOLO OTTAVO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LA SALUTE PUBBLICA (ART. 231 - 236)

	231	1	I	Propagazione di malattie dell'uomo		D 1 mese - 5 anni		PD - 5 anni o PP min. 30 AG
		II	Propagazione di malattie dell'uomo con malanimo	R - 5 anni				PD 1 - 5 anni
		2	Propagazione di malattie dell'uomo per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP	
232	1	I	Propagazione di epizoozie		D			PD - 3 anni o PP
		II	Propagazione di epizoozie per malanimo con danni considerevoli	R - 5 anni				PD 1 - 5 anni
		2	Propagazione di epizoozie per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP	
233	1	I	Propagazione di parassiti pericolosi		D			PD - 3 anni o PP
		II	Propagazione di parassiti pericolosi per malanimo	R - 5 anni				PD 1 - 5 anni
		2	Propagazione di parassiti pericolosi per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP	
234		I	Inquinamento di acque potabili	R - 5 anni	D min. 1 mese			PD - 5 anni o PP min. 30 AG
		II	Inquinamento di acque potabili per negligenza	D	o M	PD - 3 anni o PP		
235	1	I	Fabbricazione di foraggi nocivi		D	o M	PD - 3 anni o PP	
		II	Fabbricazione di foraggi nocivi per mestiere		D min. 1 mese	e M	PD - 3 anni o PP min. 30 AG. PD deve essere vincolato a PP	
	2		Fabbricazione di foraggi nocivi per negligenza			M		M
236		I	Commercio di foraggi adulterati		D	o M	PD - 3 anni o PP	
		II	Commercio di foraggi adulterati per negligenza			M		M

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto	Pena prevista dall'AP
--------------	------------	---------	------------	--	------------	-----------------------------------	-----------------------

TITOLO NONO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LE PUBBLICHE COMUNICAZIONI (ART. 237 - 239)

237	1	I	Perturbamento della circolazione pubblica		D		PD - 3 anni o PP
		II	Perturbamento della circolazione pubblica con pericolo per la vita o l'integrità delle persone	fac. R - 10 anni			fac. PD 1 - 10 anni
	2		Perturbamento della circolazione pubblica per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
238		I	Perturbamento del servizio ferroviario	R	D		PD o PP
		II	Perturbamento del servizio ferroviario per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP
239	1		Perturbamento di pubblici servizi		D		PD - 3 anni o PP
	2		Perturbamento di servizi pubblici per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP

TITOLO DECIMO: DELLA FALSIFICAZIONE DELLE MONETE, DEI VALORI UFFICIALI DI BOLLO, DELLE MARCHE UFFICIALI, DEI PESI E DELLE MISURE (ART. 240 - 250)

240		I	Contraffazione di monete	R			PD min. 1 anno
		II	Casi di esigua gravità		D		PD - 3 anni o PP
241	I		Alterazione di monete	R - 5 anni	D min. 6 mesi		PD - 5 anni
		II	Casi di esigua gravità		D		PD - 3 anni o PP
242	I		Messa in circolazione di monete false	R - 3 anni	D		PD - 3 anni o PP
		II	Messa in circolazione di monete false ricevute come genuine o inalterate		D	o M	PD - 3 anni o PP
243	1	I	Diminuzione di valore delle monete		D	o M	PD - 3 anni o PP
		II	Diminuzione di valore delle monete per mestiere	R - 3 anni	D min. 1 mese		PD - 3 anni o PP min. 30 AG
244	2	I	Messa in circolazione di monete scemate di valore		D	o M	PD - 3 anni o PP
		II	Messa in circolazione di monete scemate di valore ricevute come intatte			M	M
245	I		Importazione, acquisto e deposito di monete false		D		PD - 3 anni o PP
		II	Importazione, acquisto e deposito di monete false in grande quantità	R - 5 anni			PD 1 - 5 anni
246	1	I	Falsificazione di valori di bollo ufficiali		D	--	PD - 3 anni o PP
	2		Utilizzazione di valori di bollo contraffatti, alterati o annullati		D	o M	PD - 3 anni o PP
247			Falsificazione di marche ufficiali		D	o M	PD - 3 anni o PP
248			Strumenti per la falsificazione e uso illegittimo di strumenti		D		PD - 3 anni o PP
249			Falsificazione dei pesi e delle misure	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
250			Confisca e distruzione per gli art. 240-248				
			Monete e belli di valore esteri				

TITOLO UNDICESIMO: DELLA FALSITA' IN ATTI (ART. 251 - 257)

251	1		Falsità in documenti	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	2		Falsità in documenti qualificati	R - 5 anni	D min. 6 mesi		PD - 5 anni

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso	gu querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
--------------	------------	---------	------------	------------	-----------------------------------	--	-----------------------

		3		Nei casi di esigua gravità: attenuazione fac.			fac. D		fac. M	fac. PD - 3 anni o fac. PP	
252	1			Falsità in certificati			D		o M	PD - 3 anni o PP	
	2			Falsificazione per mestiere			D min. 1 mesi			PD - 3 anni o PP min. 30 AG	
253				Conseguimento fraudolento di una falsa attestazione		R - 5 anni	D			PD - 5 anni o PP	
254	I			Soppressione di documenti		R - 5 anni	D			PD - 5 anni o PP	
	II			Soppressione di documenti a pregiudizio di un congiunto o di un membro della comunità domestica	su querela	R - 5 anni	D			PD - 5 anni o PP	
255				Documenti esteri							
256				Rimozione di termini		R - 3 anni	D			PD - 3 anni o PP	
257				Soppressione di segnali trigonometrici e limnimetrici			D		o M	PD - 3 anni o PP	

TITOLO DODICESIMO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LA TRANQUILLITÀ PUBBLICA (ART. 258-264)

258				Pubblica intimidazione		R - 3 anni	D			PD - 3 anni o PP	
259	I			Pubblica istigazione a un crimine o alla violenza		R - 3 anni	D			PD - 3 anni o PP	
	II			Istigazione a commettere un delitto implicante atti di violenza		D		o M		PD - 3 anni o PP	
260	I			Sommossa		D		o M		PD - 3 anni o PP	
	II			Il compartecipe che desiste dall'azione è esente da pena							
260bis	I			Atti preparatori punibili art. 11, 112, 122, 139, 183, 185, 221		R - 5 anni	D			PD - 5 anni o PP	
	II			Il compartecipe che desiste spontaneamente è esente da pena							
	III			Atti preparatori all'estero							
261				Perturbamento della libertà di credenza e di culto			D - 6 mois	o M	PP		
262	1			Turbamento della pace dei defunti		D		o M		PD - 3 anni o PP	
	2			Sottrazione di parti di un cadavere umano		D		o M		PD - 3 anni o PP	
263	I			Atti commessi in istato di irresponsabilità colposa		D - 6 mois		o M		PP	
	II			Atti commessi in istato di irresponsabilità colposa e se la reclusione è la sola pena prevista dalla disposizione per questi atti		D				PD - 3 anni o PP	
264	1			Abrogato							
	2			Abrogato							

TITOLO TREDICESIMO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO LO STATO E LA DIFESA NAZIONALE (ART. 265 - 278)

1				Crimini o delitti contro lo Stato							
265				Alto tradimento		R	D 1 - 5 anni			PD min. 1 anno	
266	1			Attentati contro l'indipendenza della Confederazione		R	D 1 - 5 anni			PD min. 1 anno	
	2	I		Intelligenza col governo di uno Stato estero allo scopo di provocare una guerra contro la Confederazione		R min. 3 anni				PD min. 3 anni	
		II		Nei casi gravi		fac. R a vita				fac. PD a vita	
266bis	I			Imprese e mene dell'estero contro la sicurezza della Svizzera			D - 5 anni			PD - 5 anni o PP	
	II			Nei casi gravi		fac. R				fac. PD più di un anno	
267	1			Tradimento nelle relazioni diplomatiche		R	D 1 - 5 anni			PD min. 1 anno	

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto			Pena prevista dall'AP
		2		Tradimento nelle relazioni diplomatiche per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP	
268				Rimozione di termini di confine pubblici	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP	
269				Violazione della sovranità territoriale svizzera	R	D		PD o PP	
270				Offese agli emblemi svizzeri		D	o M	PD - 3 anni o PP	
271	1	I		Atti compiuti senza autorizzazione per conto di uno Stato estero		D		PD - 3 anni o PP	
		II		Casi gravi	R			PD min. 1 anno	
2				Trarre una persona all'estero, casi gravi	R			PD min. 1 anno	
		3		Preparazione di tali atti	R	D		PD o PP	
2				Spionaggio					
272	1			Spionaggio politico		D		PD - 3 anni o PP	
	2			Nei casi gravi di spionaggio politico	R			PD min. 1 anno	
273		I		Spionaggio economico		D	e fac. M	PD - 3 anni o PP. PD può essere vincolato a PP	
		II		Nei casi gravi di spionaggio economico	R		e fac. M	PD min. 1 anno. PD può essere vincolato a PP	
274	1	I		Spionaggio militare		D	o M	PD - 3 anni o PP	
	II			Nei casi gravi di spionaggio militare	fac. R			fac. PD min. 1 anno	
3				Messa in pericolo dell'ordine costituzionale					
275				Attentati contro l'ordine costituzionale		D - 5 anni		PD - 5 anni o PP	
275bis				Propaganda sovversiva		D	o M	PD - 3 anni o PP	
275ter				Associazioni illecite		D		PD - 3 anni o PP	
4				Attentati contro la sicurezza militare					
276	1			Provocazione ed incitamento alla violazione degli obblighi militari		D		PD - 3 anni o PP	
	2			Provocazione ed incitamento alla sedizione	R	D		PD o PP	
277	1			Falsificazione d'ordini o di istruzioni	R	D		PD o PP	
	2			Falsificazione d'ordini per negligenza		D	o M	PD - 3 anni o PP	
278				Turbamento del servizio militare		D - 6 mesi	o M	PP	

TITOLO QUATTORDICESIMO: DEI DELITTI CONTRO LA VOLONTÀ POPOLARE (ART. 279 - 284)

279			Perturbamento ed impedimento di elezioni e votazioni		D	o M	PD - 3 anni o PP		
280			Attentati contro il diritto di voto		D	o M	PD - 3 anni o PP		
281			Corruzione elettorale		D	o M	PD - 3 anni o PP		
282	1		Frode elettorale		D	o M	PD - 3 anni o PP		
	2		Frode elettorale in qualità ufficiale		D min. 1 mese	e fac. M	PD - 3 anni o PP min. 30 AG. PD può essere vincolato a PP		M
282bis			Incetta di voti		A	o M			
283			Violazione del segreto del voto		D	o M	PD - 3 anni o PP		
284			Abrogato						

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso	su querela	Pena prevista dal vigente diritto	Pena prevista dall'AP
--------------	------------	---------	------------	------------	-----------------------------------	-----------------------

TITOLO QUINDICESIMO: DEI REATI CONTRO LA PUBBLICA AUTORITA'
(ART. 285 - 295)

285	1		Violenza o minaccia contro le autorità e i funzionari		D	o M	PD - 3 anni o PP
	2	I	Reato commesso da un assembramento di persone		D		PD - 3 anni o PP
		II	Atti di violenza commessi da un assembramento di persone	R - 3 anni	D min. 1 mese		PD - 3 anni o PP min. 30 AG
286			Impedimento di atti dell'autorità		D - 1 mese	o M	PP
287			Usurpazione di funzioni		D	o M	PD - 3 anni o PP
288			Corruzione attiva		D	o fac. M	PD - 3 anni o PP. PD può essere vincolato a PP
289			Sottrazione di cose requisite o sequestrate		D	o M	PD - 3 anni o PP
290			Rottura di sigilli		D	o M	PD - 3 anni o PP
291			Violazione del bando		D		PD - 3 anni o PP
292			Disobbedienza a decisioni dell'autorità			A	o M
293			Pubblicazione di deliberazioni ufficiali segrete			A	o M
294			Violazione della interdizione di esercitare una professione			A	o M
295			Violazione del divieto di frequentare osterie			A	o M

TITOLO SEDICESIMO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CHE COMPROMETTONO LE RELAZIONI CON GLI STATI ESTERI
(ART. 296 - 302)

296			Oltraggio ad uno Stato estero	rich. + ris.	D	o M	PD - 3 anni o PP
297			Oltraggi a istituzioni internazionali	rich. + ris.	D	o M	PD - 3 anni o PP
298			Offese agli emblemi di uno Stato estero	ris.	D	o M	PD - 3 anni o PP
299	1		Violazione della sovranità territoriale di uno Stato estero	ris.	D	o M	PD - 3 anni o PP
	2		Perturbazione violenta dell'ordine politico di uno Stato estero	ris.	D		PD - 3 anni o PP
300			Atti di ostilità contro un belligerante o contro truppe straniere	R	D		PD o PP
301			Spionaggio in danno di Stati esteri	ris.	D	o M	PD - 3 anni o PP
302			Procedimento				

TITOLO DICIASSETTESIMO: DEI CRIMINI O DEI DELITTI CONTRO L'AMMINISTRAZIONE DELLA GIUSTIZIA (ART. 303 - 311)

303	1		Denuncia mendace	R	D		PD o PP
	2		Denuncia mendace concernente una contravvenzione		D	o M	PD - 3 anni o PP
304	1		Sviamento della giustizia		D	o M	PD - 3 anni o PP
	2		Nei casi di esigua gravità: esenzione della pena fac.				
305	I		Favoreggiamento		D		PD - 3 anni o PP
	Ibis		Favoreggiamento all'estero per un crimine menzionato nell'articolo 75 bis		D		PD - 3 anni o PP

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso	su querela	Pena prevista dal vigente diritto		Pena prevista dall'AP
		II	Strette relazioni con la persona favoreggiata				
305bis	1		Riciclaggio di denaro		D	o M	PD - 3 anni o PP
	2		Nei casi gravi	R - 5 anni	D	e M 1 Mill.	PD - 5 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP a 1000 AG
	3		Reato principale commesso all'estero				
305ter			Carente diligenza in operazioni finanziarie		D - 1 anno	A M	PD - 1 anno o PP
306	I		Dichiarazione falsa di una parte in giudizio	R - 3 anni	D		PD - 3 anni o PP
	II		Dichiarazione falsa di una parte in giudizio dietro giuramento o promessa solenne	R - 3 anni	D min. 3 mesi		PD - 3 anni o PP min. 90 AG
307	I		Falsa testimonianza, falsa perizia, falsa traduzione od interpretazione	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
	II		Falsa testimonianza, falsa perizia, falsa traduzione od interpretazione dietro giuramento o promessa solenne	R - 5 anni	D min. 6 mesi		PD - 5 anni
	III		Falsa testimonianza, falsa perizia, falsa traduzione od interpretazione su fatti non influenti sulla decisione		D - 6 mesi		PP - 180 AG
308			Attenuazione di pene (art. 303, 304, 306, 307)				
309			Cause amministrative				
310	1		Liberazione di detenuti		D		PD - 3 anni o PP
	2	I	Liberazione di detenuti durante un assembramento		D		PD - 3 anni o PP
	II		Liberazione di detenuti con atti di violenza	R - 3 anni	D min. 1 mese		PD - 3 anni o PP min. 30 AG
311	1		Ammutinamento di detenuti		D min. 1 mese		PD - 3 anni o PP min. 30 AG
	2		Ammutinamento con atti di violenza	R - 5 anni	D min. 3 mesi		PD - 5 anni o PP min. 90 AG

TITOLO DICIOTTESIMO: DEI REATI CONTRO I DOVERI D'UFFICIO E PROFESSIONALI (ART. 312 - 322)

312			Abuso di autorità	R - 5 anni	D		PD - 5 anni o PP
313			Concussione		D	o M	PD - 3 anni o PP
314			Infedeltà nella gestione pubblica	R - 3 anni	D	e M	PD - 3 anni o PP. PD deve essere vincolato a PP
315	I		Corruzione passiva	R - 3 anni	D		PD - 3 anni o PP
	II		Corruzione passiva con violazione dei doveri d'ufficio	R - 5 anni	D min. 1 mese		PD - 5 anni o PP min. 30 AG
316			Accettazione di doni		D - 6 mesi	o M	PP
317	1		Falsità	R - 5 anni	D min. 6 mesi		PD - 5 anni
	2		Falsità per negligenza			M	
318	1	I	Falso certificato medico		D	o M	PD - 3 anni o PP
	II		Falso certificato medico contro ricompensa speciale		D		PD - 3 anni o PP
	2		Falso certificato medico per negligenza			M	
319			Aiuto alla evasione di detenuti	R - 3 anni	D		PD - 3 anni o PP
320			Violazione del segreto d'ufficio		D	o M	PD - 3 anni o PP
321	1		Violazione del segreto professionale	su querela	D	o M	PD - 3 anni o PP
	3		Fatte salve le disposizioni della legislazione federale e cantonale sull'obbligo di dare informazioni all'autorità o di testimoniare in giudizio				
322			Contravvenzioni di stampa			M	

Sotto-titolo	Arti-collo	Nu-mero	Capo-verso		su querela	Pena prevista dal vigente diritto	Pena prevista dall'AP
--------------	------------	---------	------------	--	------------	-----------------------------------	-----------------------

**TITOLO DICIANNOVESIMO: DELLE CONTRAVVENZIONI A
DISPOSIZIONI DEL DIRITTO FEDERALE (ART. 323 - 332)**

	323			Inosservanza da parte del debitore di norme della procedura di esecuzione e di fallimento			A - 14 giorni o M		M
	324			Inosservanza da parte di terzi di norme della procedura di esecuzione e di fallimento			M		M
	325			Inosservanza delle norme legali sulla contabilità			A o M		M
	325bis			Infrazioni alle disposizioni sulla protezione dei conduttori di locali d'abitazione e commerciali	su querela		A o M		M
	326			Applicazione alle persone giuridiche, società commerciali e ditte individuali					
	326bis			Nel caso dell'articolo 325bis					
	327			Contraffazione e imitazione di cartamoneta, biglietti di banca e valori di bollo ufficiali senza fine di falsificazione			A o M		M
	328			Contraffazione di segni di valore postali senza fine di falsificazione			A o M		M
	329			Violazione di segreti militari			A o M		M
	330			Commercio di materiali sequestrati o requisiti dall'esercito			A - 1 mese o M		M
	331			Uso indebito della uniforme militare			A - 8 giorni o M		M
	332			Omessa notificazione del rinvenimento di cose smarrite			M		M

2. Ripercussioni del nuovo sistema di sanzioni sul diritto penale accessorio

Le disposizioni generali del Codice penale sono di norma applicabili alle infrazioni passibili di una pena previste da altre leggi federali. Il Libro terzo mantiene una disposizione che disciplina ai sensi dell'art. 333 CP le relazioni tra la parte generale ed il diritto penale accessorio. Il nuovo sistema di sanzioni del Codice penale si applicherà pertanto parimenti al diritto penale accessorio. L'adeguamento delle diverse sanzioni di diritto penale accessorio al nuovo sistema di sanzioni potrà essere operato in due differenti modi:

- a. Le sanzioni previste dal diritto penale accessorio sono adeguate al nuovo sistema di sanzioni per il tramite di una clausola generale del Codice penale. Le sanzioni previste dai testi legislativi più importanti del diritto penale accessorio (legge sulla circolazione stradale, legge sugli stupefacenti) potrebbero parimenti essere oggetto di un adeguamento speciale.
- b. Le sanzioni dell'insieme del diritto penale accessorio saranno integralmente e singolarmente adeguate al nuovo sistema di sanzioni. Dal profilo della certezza del diritto questa soluzione è preferibile.

2.1 Norma di adeguamento

La Commissione peritale ha esaminato tutte le disposizioni del diritto penale accessorio e constatato che era pienamente possibile elaborare una norma di adeguamento e redigere in questo senso l'articolo 333. Tale norma potrebbe avere il seguente tenore:

¹ Le disposizioni generali del presente Codice si applicano agli atti previsti da altre leggi federali, sempreché esse non contengano disposizioni in materia.

² Se in virtù della legislazione anteriore un'altra legge punisce l'atto:

- a. con la reclusione, questa è sostituita con la pena detentiva di più di anno (sino a venti anni);
- b. con la detenzione, questa è sostituita con la pena detentiva sino a tre anni o con la pena pecuniaria;

- c. con la detenzione inferiore a sei mesi, questa è sostituita con la pena pecuniaria, nel quale caso un mese di pena detentiva corrisponde a una pena pecuniaria di 30 aliquote giornaliere sino ad un massimo di 1'000 franchi;
- d. con l'arresto o con la multa o con la sola multa come pena massima, vi è contravvenzione ed è applicabile l'articolo 107. L'atto è considerato contravvenzione anche se in una legge federale entrata in vigore prima del 1942 gli è comminata la detenzione non superiore a tre mesi.

Sono fatte salve le durate minime e massime delle pene, nonché l'articolo 41.

³L'articolo 29 è applicabile se per un crimine o un delitto un'altra legge federale prevede la multa. Non sono applicabili norme di commisurazione in deroga all'articolo 29. Se la multa inferiore a 360'000 franchi è di un importo determinato, tale limite è soppresso. Se è comminata una multa superiore a 360'000 franchi, il numero massimo di aliquote giornaliere è aumentato in modo corrispondente ed è pari ad una aliquota giornaliera per 1'000 franchi dell'ammontare massimo della multa finora previsto.

Il capoverso 1 corrisponde all'articolo 333 capoverso 1 del Codice penale in vigore. Se un'altra legge federale commina per l'atto in causa la reclusione o la detenzione, sono applicabili le disposizioni generali sui crimini e sui delitti, o eventualmente le disposizioni generali sulle contravvenzioni. Le eccezioni a questo principio sono ammesse soltanto se la norma del diritto penale accessorio contiene prescrizioni speciali proprie. Tale eccezione si applica anche in caso di adeguamento delle sanzioni del diritto penale accessorio¹. Una riserva deve comunque essere fatta per quanto concerne le norme speciali del diritto penale accessorio relative alla commisurazione della pena; le norme speciali relative alla commisurazione della pena non sono più applicabili se riferite alla multa comminata per un crimine o un delitto; anche in questo caso nel diritto penale accessorio dovrà essere introdotta la pena pecuniaria secondo il sistema delle aliquote giornaliere². Le norme di commisurazione della pena in deroga al Codice penale permangono un'eccezione nel

¹ Se una norma di diritto penale accessorio prevede sanzioni proprie, diverse da quelle comminate dal Codice penale, tali sanzioni sono mantenute (p. es. l'art. 33 dell'ordinanza sui controlli militari, RS 511.22, nonché gli art. 184 segg. del Codice penale militare, RS 321.0 prevedono come sanzioni la riprensione e l'arresto; l'art. 17 della legge federale sul materiale bellico, RS 514.51, prevede come sanzione le negazione di ulteriori autorizzazioni per una durata da due a cinque anni).

² P. es. l'articolo 96 numero 2 della legge sulla circolazione stradale, RS 741.01; cfr. il commento relativo al capoverso 2.

caso delle multe comminate per le contravvenzioni dal diritto penale accessorio come pure in quello delle sanzioni speciali del diritto penale accessorio.

Le pene accessorie previste dal Codice penale in vigore e la cauzione preventiva sono abrogate (cfr. commento relativo alle sanzioni) e non possono pertanto più essere pronunciate in diritto penale accessorio fondandosi sul Codice penale. Se simili pene, come l'incapacità di esercitare una carica o un ufficio, la privazione della potestà dei genitori e della tutela, l'interdizione dell'esercizio di una professione, l'espulsione e il divieto di frequentare osterie, come pure la cauzione preventiva - che è anch'essa un'altra misura - sono espressamente previste da una legge cantonale o federale, esse vanno abrogate (p. es. interdizione dell'esercizio di una professione giusta l'art. 46 della legge federale sul commercio delle derrate alimentari e degli oggetti d'uso e consumo). Nondimeno esse sussistono se sono comminate come provvedimenti amministrativi.

Il capoverso 2 disciplina i casi più frequenti di pene detentive nel senso tradizionale del termine. La norma di adeguamento si limita ad enumerare i principi essenziali.

Occorre segnalare una peculiarità del capoverso 2 lettera b. Se una legge federale prevede una pena di detenzione, la sua durata minima giusta l'articolo 36 della legislazione in vigore è di tre giorni. L'articolo 40 dell'avamprogetto prevede che d'ora in poi le pene detentive inferiori a sei mesi non saranno pronunciate, ma sostituite con pene pecuniarie. Per tenere conto di questo fattore, le pene privative della libertà del diritto penale accessorio di una durata da tre giorni a sei mesi devono poter essere convertite non soltanto in pene detentive, ma anche in pene pecuniarie. Tale pena pecunaria non ammonta soltanto alle 180 aliquote giornaliere corrispondenti ai primi sei mesi, bensì può raggiungere 360 aliquote giornaliere. Oltre alla sostituzione delle pene detentive di breve durata, il giudice deve disporre della possibilità di pronunciare pene pecuniarie invece di pene detentive sino ad un anno.

Fatta salva la lettera d, giusta il capoverso 2 lettera c la detenzione inferiore a sei mesi è sostituita esclusivamente con una pena pecunaria. In questo caso la comminatoria di un mese di detenzione corrisponde ad una pena pecunaria di 30 aliquote giornaliere.

Conformemente al capoverso 2 lettera d, l'articolo 107 si applica alle contravvenzioni. Le pene d'arresto previste dal diritto penale accessorio sono parimenti abrogate e sostituite con la multa. Le attuali pene d'arresto, con o senza durata minima o massima espressa, corrispondono ad una multa sino a 10'000 franchi. Le multe senza limite massimo fissato espressamente ammontano ad un massimo di 10'000 franchi. Se una norma di diritto penale accessorio commina espressamente

un importo determinato o massimo di multa, tale importo è mantenuto (p. es. multa di 20, 50 o 100 franchi, multa sino a 100, 5'000 o 40'000 franchi).

L'articolo 333 capoverso 2 del Codice penale in vigore prescrive che le disposizioni generali sulle contravvenzioni si applicano alle infrazioni punite con una pena detentiva inferiore a tre mesi in virtù di un'altra legge federale e che al posto della detenzione va pronunciato l'arresto. Questa disposizione si applica attualmente soltanto alle leggi in vigore prima del 1942 che comminavano pene di detenzione di tre mesi o meno. Se nelle leggi adottate da allora ha prescritto pene di detenzione inferiori a tre mesi, il legislatore ha certamente voluto considerare queste infrazioni come delitti. Il capoverso 2 lettera c della norma di adeguamento si applica pertanto a queste fattispecie.

Se un'altra legge federale reprime l'infrazione con la reclusione o la detenzione, tale pena deve di norma essere sostituita con una pena detentiva le cui durate minima e massima sono definite dagli articoli 9 e 40 dell'avamprogetto. Sono fatte salve le durate speciali minime e massime delle pene detentive, nonché l'articolo 41 dell'avamprogetto. Questa riserva è destinata a garantire che l'ambito generale delle pene non venga modificato in diritto penale accessorio e che il solo genere delle pene venga adeguato. Esiste un'eccezione a questi principi per quanto concerne la durata minima della pena detentiva, nel senso che in questo campo deve essere preso in considerazione soltanto un aumento della nuova durata minima di sei mesi (art. 40 dell'avamprogetto). Se pertanto viene comminata una pena di detenzione di almeno un anno, questa va sostituita con una pena detentiva da uno a tre anni. Invece le pene detentive inferiori a sei mesi non possono più essere previste nel diritto penale accessorio, ma devono venire sostituite con pene pecuniarie.

In materia di durata massima delle pene, tutte le deroghe rispetto alla durata ordinaria in virtù degli articoli 9 e 40 dell'avamprogetto sono mantenute; la detenzione sino a due anni corrisponde alla pena detentiva sino a due anni, mentre la reclusione sino a cinque anni corrisponde alla pena detentiva sino a cinque anni. Nemmeno le durate massime delle pene che attualmente superano l'ambito previsto per questo genere di infrazioni³ verranno modificate. Una pena di detenzione sino a cinque anni corrisponde a una pena detentiva sino a cinque anni. In questo modo l'infrazione passa dalla categoria dei delitti a quella dei crimini. Tale modificazione deve esser tenuta in considerazione sempreché tutte le durate delle pene comminate dal diritto penale accessorio non vengano esaminate singolarmente e coordinate le une in funzione delle altre, compito che non rientra nell'ambito della presente revisione.

³ P. es. l'articolo 45 della legge federale sull'approvvigionamento economico del Paese, RS 521, prevede la detenzione sino a cinque anni.

Il capoverso 3 della norma di adeguamento stabilisce che la pena pecuniaria prevista dall'avamprogetto nel sistema delle aliquote giornaliere si applica parimenti ai crimini e delitti del diritto penale accessorio. Occorre nondimeno osservare quanto segue: nel diritto in vigore l'importo massimo della multa in caso di crimine o di delitto è di 40'000 franchi, sempreché la legge non disponga altrimenti. In virtù dell'articolo 29 dell'avamprogetto, l'ammontare massimo della pena pecuniaria in caso di crimini o di delitti è di 360'000 franchi (ossia un massimo di 360 aliquote giornaliere di 1'000 franchi). Il passaggio da 40'000 a 360'000 franchi costituisce il prezzo da pagare per una diminuzione delle pene privative della libertà di breve durata e per l'introduzione delle pene pecuniarie come alternativa alla pene privative della libertà sino ad un anno. Anche nel diritto penale accessorio non si dovranno più pronunciare pene detentive, ma queste dovranno essere sostituite con pene pecuniarie. Rientra quindi nella logica sostituire parimenti la multa prevista dal diritto penale accessorio in caso di crimini o di delitti con la pena pecuniaria secondo il sistema delle aliquote giornaliere.

Se un'altra legge federale prevede pene privative della libertà in caso di crimini o di delitti e una multa non espressamente limitata nel suo importo, tale multa è sostituita con la pena pecuniaria sino a 360 aliquote giornaliere. Il numero e l'ammontare delle aliquote giornaliere è stabilito in ossequio ai principi contenuti nell'articolo 29 dell'avamprogetto. Eventuali norme speciali di commisurazione sarebbero difficilmente compatibili con l'articolo 29 e non devono pertanto essere applicate (cfr. le spiegazioni relative al cpv. 1 e l'esempio dell'art. 96 della legge sulla circolazione stradale). Occorre inoltre evitare che per i crimini e i delitti le norme di diritto penale accessorio comminino simultaneamente la pena pecuniaria con il sistema delle aliquote giornaliere e la multa tradizionale retta da norme speciali in materia di commisurazione.

Una speciale regolamentazione è necessaria per le norme del diritto penale accessorio che per i crimini e i delitti comminano una multa di un importo determinato oltre alla pena privativa di libertà. Si devono distinguere tre diverse categorie:

- a. poche norme prevedono attualmente multe superiori ai 360'000 franchi;
- b. poche norme prevedono attualmente multe comprese tra 40'000 e 360'000 franchi;
- c. numerose norme prevedono attualmente multe inferiori a 40'000 franchi.

Occorre chiedersi se l'importo della multa previsto attualmente in una norma particolare debba essere mantenuto - nel quale caso ad ogni rata di 1'000 franchi corrisponderebbe un aliquota giornaliera - oppure se si impone una soluzione generale. In questo contesto va osservato che con l'introduzione della pena pecuniaria l'attuale importo massimo usuale di 40'000 franchi passerà a 360'000 franchi e che pertanto anche in diritto penale accessorio saranno possibili pene generalmente più elevate. Inoltre bisogna tenere conto del fatto che una pena di detenzione (da tre giorni a tre anni) corrisponderà ad una pena detentiva sino a tre anni o ad una pena pecuniaria. Pertanto anche se attualmente una disposizione non prevede alternativamente la multa o la pena privativa di libertà, d'ora in poi potrà essere pronunciata una pena pecuniaria sino a 360'000 franchi. Se alternativamente alla pena di detenzione viene comminata una multa inferiore a 360'00 franchi, in virtù del nuovo sistema ne consegue che tale multa è inferiore alla pena pecuniaria sino a 360'000 franchi prevista parallelamente alla pena detentiva per la commutazione della detenzione e che quindi non potrà più essere pronunciata alternativamente.

Senza soffermarsi sulle relazioni in diritto penale accessorio tra pene privative della libertà e multe, per i motivi sopraeposti è opportuno portare di norma a 360'000 franchi - ossia a 360 aliquote giornaliere - l'importo massimo delle multe attualmente pari ad un ammontare fisso ma inferiori a 360'000 franchi. L'ammontare massimo delle multe attualmente superiori a 360'000 franchi è mantenuto; ogni rata di 1'000 franchi è sostituita con una aliquota giornaliera.

2.2 Adeguamento individuale

L'adeguamento espresso di ogni sanzione del diritto penale accessorio dovrebbe essere effettuato nel senso della norma esposta qui sopra. L'adeguamento individuale offre il vantaggio di una maggiore certezza giuridica in materia di sanzioni rispetto all'adeguamento in virtù di una norma generale.

2.3 Esempi

Prendendo come esempio la legge federale sulla circolazione stradale e la legge federale sugli stupefacenti, l'adeguamento delle sanzioni di diritto penale accessorio risulta dai seguenti specchietti:

Legge federale sugli stupefacenti (RS 812.121):

Legislazione vigente	Nuova sanzione
Art. 19 <p>1. ... è punito, se ha agito intenzionalmente, con la detenzione o con la multa.</p> <p>Nei casi gravi la pena è della reclusione o della detenzione non inferiore a un anno, cui può essere cumulata una multa fino a 1 milione di franchi.</p> <p>3. ..., la pena è della detenzione fino a un anno, dell'arresto o della multa.</p>	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i> <i>Pena detentiva di almeno un anno che potrà essere cumulata con una pena pecuniaria sino a 1'000 aliquote giornaliere.</i> <i>Pena detentiva sino a un anno o pena pecuniaria.</i>
Art. 19a <p>1. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p>	<i>Multa</i>
Art. 19c <p>... è punito con l'arresto o con la multa.</p>	<i>Multa</i>
Art. 20 <p>1. ... è punito, se ha agito intenzionalmente, con la detenzione o con la multa.</p> <p>Nei casi gravi, la pena è della reclusione, cui può essere cumulata una multa fino a 500'000 franchi.</p> <p>2. ... è punito con l'arresto o con la multa fino a diecimila franchi.</p>	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i> <i>Pena detentiva di almeno un anno che potrà essere cumulata con una pena pecuniaria.</i> <i>Multa</i>
Art. 21 <p>1. ... è punito se ha agito intenzionalmente, con la detenzione fino a due anni o con la multa fino a trentamila franchi.</p> <p>2. ... è punito con l'arresto o con la multa fino a diecimila franchi.</p>	<i>Pena detentiva sino a due anni o pena pecuniaria.</i> <i>Multa.</i>
Art. 22 <p>... è punito con l'arresto o con la multa fino a diecimila franchi, sempreché non si tratti di atti punibili secondo gli articoli 19 a 21.</p>	<i>Multa</i>

Legge federale sulla circolazione stradale (RS 741.01):

Legislazione vigente			Nuova sanzione
Art. 90	Infrazione alle norme della circolazione	1. ... è punito con l'arresto o con la multa 2. ... è punito con la detenzione o con la multa	<i>Multa</i> <i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i>
Art. 91	Conducenti ebbri	1. ... è punito con la detenzione o con la multa. 2. ... è punito con l'arresto o con la multa.	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i> <i>Multa.</i>
Art. 92	Inosservanza dei doveri in caso d'infortunio	1. ... è punito con l'arresto o con la multa. 2. ... è punito con la detenzione.	<i>Multa.</i> <i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i>
Art. 93	Stato difettoso del veicolo	1. ... è punito con la detenzione o con la multa. 2. ... è punito con l'arresto o con la multa.	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i> <i>Multa.</i>
Art. 94	Furto d'uso	1. ... è punito con la detenzione o con la multa. ... il perseguimento penale è promosso solo a querela di parte; la pena è dell'arresto o delle multa. 2. ... è punito, a querela di parte, con l'arresto o con la multa. 3. ... è punito con l'arresto o con la multa. ... il perseguimento penale è promosso solo a querela di parte.	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i> <i>A querela di parte; multa.</i> <i>A querela di parte; multa.</i> <i>Multa; a querela di parte.</i>

Legislazione vigente			Nuova sanzione
Art. 95	Conducenti senza licenza di condurre	<p>1. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p> <p>2. ... è punito con l'arresto non inferiore a dieci giorni e con la multa.</p>	<i>Multa.</i> <i>Multa.</i>
Art. 96	Veicoli a motore senza licenza di circolazione	<p>1. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p> <p>2. ... è punito con la detenzione e la multa.</p> <p>La multa deve essere almeno pari al premio non pagato ma non inferiore a un terzo del premio di base annuo per il veicolo.</p> <p>Nei casi di lieve gravità, il colpevole è punito con una multa pari almeno all'importo di un premio di base mensile.</p>	<i>Multa.</i> <i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria. La pena detentiva deve essere cumulata con la pena pecuniaria.</i> <i>(Questa norma di commisurazione non è più applicabile).</i> <i>Pena pecuniaria (la disposizione speciale relativa al calcolo della multa non è più applicabile).</i>
Art. 97	Abuso della licenza e delle targhe	1. ... è punito con la detenzione o con la multa.	<i>Pena detentiva sino a tre anni o pena pecuniaria.</i>
Art. 98	Segnali e demarcazioni	... è punito con l'arresto o con la multa.	<i>Multa.</i>

Legislazione vigente			Nuova sanzione
Art. 99	Altre infrazioni	<p>1. ... è punito con la multa.</p> <p>2. ... è punito con una multa sino a 100 franchi.</p> <p>3. ... è punito con una multa sino a 10 franchi.</p> <p>3bis ... è punito con la multa.</p> <p>4. ... è punito con la multa.</p> <p>5. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p> <p>6. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p> <p>7. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p> <p>8. ... è punito con l'arresto o con la multa.</p>	<p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa sino a 10 franchi.</i></p> <p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa.</i></p> <p><i>Multa.</i></p>
Art. 100	Punibilità	<p>2. ...</p> <p>Se per l'atto commesso è comminato solo l'arresto o la multa, il giudice può attenuare la pena del conducente o esentare questo da ogni pena, qualora sia giustificato dalle circostanze.</p>	<p><i>Se per l'atto commesso è comminata solo la multa, ...</i></p>

Legislazione vigente		Nuova sanzione
Art. 101	Infrazioni commesse all'estero	<p>1. Chiunque, all'estero, commette un'infrazione alle norme della circolazione o un'altra infrazione connessa alla circolazione, per la quale il diritto federale commina una pena privativa della libertà, ed è punibile secondo il diritto straniero, è perseguito nella Svizzera, a istanza delle competenti autorità straniere, in quanto risieda e dimori nella Svizzera e non accetti la giurisdizione penale straniera.</p> <p>2. Il giudice applica le disposizioni penali, ma non pronuncia pene privative della libertà, se il diritto del luogo dove l'infrazione è stata commessa non ne commina.</p>
Art. 102	Rapporti con altre leggi penali	<p>1. Sono applicabili le disposizioni generali del Codice penale svizzero salvo disposizione contraria della presente legge.</p> <p>2. Sono riservate le disposizioni speciali del Codice penale svizzero e la legislazione sulla polizia ferroviaria.</p>
Art. 103	Disposizioni penali complete, perseguimento penale, controllo penale	<p>1. Il Consiglio federale può comminare l'arresto o la multa alle persone che violano le sue precrizioni d'esecuzione alla presente legge.</p> <p>... può comminare la multa....</p>

3. Diritto transitorio in senso stretto

3.1 Osservazioni preliminari

La revisione della Parte generale e del Libro terzo del Codice penale esigono disposizioni transitorie che delimitino il campo d'applicazione temporale del Codice e che consentano di disciplinare i casi transitori. Il diritto transitorio deve fornire soluzioni possibilmente eque e adeguate per i reati commessi prima dell'entrata in vigore della novella ma oggetto di una sentenza definitiva o di una pena esecutoria soltanto dopo detta entrata in vigore.

Di norma il diritto transitorio può essere emanato in due diversi modi: uno consisterebbe nell'elaborazione di una regolamentazione transitoria possibilmente completa e dettagliata. Una simile regolamentazione sarebbe però molto voluminosa e complicata. L'esperienza insegna inoltre che il legislatore non sarà mai in grado di prevedere tutti gli eventuali problemi transitori; le lacune che ne risultano saranno tanto più di ostacolo, quanto più voluminosa e dettagliata sarà la regolamentazione.

Per questa ragione la Commissione peritale ha optato a favore del secondo metodo, giusta il quale il diritto transitorio deve limitarsi a stabilire taluni principi che saranno poi successivamente concretizzati dalle autorità di esecuzione. In taluni rari settori particolarmente importanti, sarà comunque necessaria una concretizzazione di questi principi a livello di legge. Questa soluzione è senza dubbio schematica, ma offre il vantaggio della semplicità e dell'applicabilità a tutti i casi possibili.

La Commissione peritale ha rinunciato ad elaborare norme transitorie concrete, ritenendo che fosse dapprima necessario portare a termine il dibattito in merito al nuovo sistema di sanzioni. Il diritto transitorio potrà essere elaborato in modo dettagliato soltanto quando tale sistema sarà definitivo.

3.2 Principi applicabili alla regolamentazione transitoria

La questione di principio da risolvere è quella di sapere se il nuovo diritto debba essere applicato a contare dalla sua entrata in vigore oppure si i casi transitori debbano essere giudicati e le eventuali condanne eseguite secondo la legislazione anteriore.

Di norma, in quanto considerato più giusto e idoneo, il nuovo diritto dovrebbe essere immediatamente applicato e quindi parimenti essere riferito ai casi transitori. Taluni principi giuridici e disposizioni di diritto internazionale pubblico che potrebbero limitare l'applicazione immediata della novella vanno comunque presi in considerazione:

- **Articolo 7 numero 1 CEDU⁴**

L'articolo 7 numero 1 CEDU dispone che e stabilisce pertanto l'applicazione della legislazione anteriore se questa è più favorevole.

- **Articolo 2 capoverso 2 CP**

Questa disposizione legale consacra il principio della che prescrive l'applicazione della legge più mite, ossia di quella più favorevole all'imputato o al condannato.

Questo significa che la novella può essere applicata a reati commessi prima della sua entrata in vigore soltanto se è più favorevole all'autore e che nell'ipotesi contraria si applica la legislazione anteriore.

- **Articolo 15 del Patto internazionale dell'ONU relativo ai diritti civili e politici⁵**

Questa disposizione consacra il principio della analogamente all'articolo 2 capoverso 2 CP⁶.

⁴ Articolo 7 numero 1 CEDU:

«...applicabile al momento in cui il reato è stato commesso».

⁵ Articolo 15 del Patto dell'ONU:

1. Nessuno può esser condannato per azioni od omissioni che, al momento in cui venivano commesse, non costituivano reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Così pure, non può essere inflitta una pena superiore a quella applicabile al momento in cui il reato sia stato commesso. Se, posteriormente alla commissione del reato, la legge prevede l'applicazione di una pena più lieve, il colpevole deve beneficiarne.

2. Nulla, nel presente articolo, preclude il deferimento a giudizio e la condanna di qualsiasi individuo per atti od omissioni che, al momento in cui furono commessi, costituivano reati secondo i principi generali del diritto riconosciuti dalla comunità delle nazioni.

⁶ Contrariamente agli articoli 2 capoverso 2 CP e 15 del Patto dell'ONU, l'articolo 7 numero 1 CEDU non conosce il principio della. La nozione di dell'articolo 7 numero 1 secondo periodo si fonda un raffronto tra la vecchia e la nuova legislazione, mentre l'articolo 2 capoverso 2 CP e l'articolo 15 del Patto dell'ONU esigono un confronto delle pene comminate al caso, che tenga conto di tutte le circostanze determinanti.

L'articolo 7 numero 1 CEDU e l'articolo 15 del Patto dell'ONU non pongono esigenze superiori a quelle dell'articolo 2 capoverso 2 CP per l'elaborazione del diritto transitorio. Non è pertanto necessario procedere ad un esame particolare della conformità del diritto transitorio con la CEDU ed il Patto dell'Onu.

- Principio del

Il principio del postula un'applicazione immediata della novella: infatti questa attua in modo ottimale le idee di equità e di conformità, in quanto poggia sui più recenti studi in materia di diritto penale e di criminalità.

In taluni settori del diritto penale i principi qui sopra evocati possono subito essere attuati, senza più ampia concretizzazione nella legge. E' in particolare il caso delle disposizioni in materia di comportamento riprensibile e di alcune norme procedurali. Per quanto concerne le norme di procedura, il Tribunale federale ha ribadito a più riprese che a livello procedurale il nuovo diritto è considerato migliore e deve quindi essere applicato immediatamente. Invece in altri settori del diritto penale i principi menzionati qui sopra non bastano all'uopo, visto che si tratta di questioni relativamente complesse che necessitano una regolamentazione dettagliata in diritto transitorio. Si pensi per esempio al diritto in materia di sanzioni e di esecuzione. Il capitolo seguente indica le speciali misure che il legislatore dovrà adottare in questo campo.

3.3 Regolamentazione per le norme in materia di sanzioni e di esecuzione

3.3.1 Norme in materia di sanzioni

Il nuovo sistema di pene e di misure poggia sui più recenti studi in materia di esecuzione delle pene e può quindi essere considerato il diritto più adeguato. Pertanto un interesse pubblico essenziale postula l'applicazione possibilmente rapida del nuovo sistema delle sanzioni.

Nondimeno la limitazione imposta dal principio della si applica parimenti in questo campo: se un reato è stato commesso sotto l'impero della vecchia legislazione, sono eccettuati dal principio dell'applicazione immediata del nuovo sistema delle pene e delle misure i casi in cui la nuova legislazione è più severa e quella vecchia costituisce quindi il diritto più mite.

Non sarà sempre facile stabilire quale diritto è più favorevole. E' per esempio possibile che il divieto di circolare giusta gli articoli 45 segg. dell'avamprogetto sia molto più duramente risentito dall'autore che non una pena privativa di libertà di breve durata. Il diritto più favorevole può allora essere determinato soltanto esaminando la singola fattispecie. Per questa ragione la legislazione non deve essere rigida, ma offrire ampio spazio all'applicazione del diritto. Il tribunale deciderà dopo aver esaminato tutte le circostanze se si dovrà applicare il nuovo sistema di pene e di misure o se, eccezionalmente, si dovrà applicare quello vecchio. Nei casi in cui non sarà possibile determinare quale è il diritto più favorevole, si applicherà quello nuovo.

Il diritto transitorio dovrà elaborare una normativa specifica in merito alla fissazione di una pena globale nei casi di giudizio simultaneo di reati commessi sotto l'impero del vecchio diritto e di reati commessi sotto l'impero di quello nuovo.

3.3.2 Norme in materia di esecuzione

Come già il nuovo sistema delle pene e delle misure, il nuovo diritto in materia di esecuzione - inteso come diritto per l'esecuzione di sentenze penali - si fonda sugli studi ritenuti attualmente più attendibili nel campo dell'esecuzione delle pene. Si può pertanto supporre che nella fattispecie anche il nuovo diritto sia il più adeguato e venga pertanto applicato immediatamente. Esiste inoltre un interesse pubblico essenziale all'elaborazione di modalità identiche per l'esecuzione delle pene e delle misure, nel senso che, per quanto possibile, le autorità incaricate dell'esecuzione non abbiano ad applicare due diversi diritti, ossia quello vecchio e quello nuovo.

3.3.2.1 Modalità dell'esecuzione

Le modalità di esecuzione delle pene e delle misure si determinano di norma giusta il nuovo diritto. Con l'entrata in vigore del nuovo diritto, gli articoli 43-44a dell'avamprogetto si applicano per esempio alla sospensione condizionale della pena. Questo significa in particolare che l'esecuzione della pena per violazione delle norme di comportamento imposte dal giudice non sarà più possibile ad avvenuta entrata in vigore del nuovo diritto, in quanto esso non ammette più questo motivo di revoca.

Esistono nondimeno settori nei quali il vecchio diritto continuerà ad essere applicato finché tutti i saranno stati liquidati oppure nei quali il nuovo diritto dovrà essere modificato per i, in quanto i

due diversi sistemi sono incompatibili tra di loro e si impone pertanto una normativa specifica. Ecco due esempi:

1^a esempio: conversione delle multe (art. 49 CP)

Il nuovo diritto non è applicabile alle multe pronunciate in virtù della legislazione anteriore perché è fondato sul sistema delle aliquote giornaliere. Pertanto una disposizione transitoria dovrà prescrivere l'applicazione del vecchio diritto ai fine dell'esecuzione.

2^a esempio: esigenza di una normativa speciale per la sospensione condizionale della pena (art. 41 CP)

Il vecchio diritto ammette un periodo di prova da due a cinque anni (art. 41 n. 1 cpv. 3 CP). È possibile una proroga del periodo di prova sino a concorrenza della metà della durata stabilita nella sentenza (art. 41 n. 3 cpv. 2 CP). Il nuovo diritto prevede un periodo di prova da due a tre anni che può essere prolungato sino a concorrenza della metà della durata stabilita nella sentenza. Se la proroga viene sancita in virtù del nuovo diritto (art. 44a cpv. 3), una disposizione transitoria dovrà fissare il limite superiore (metà della durata del periodo di prova stabilita nella sentenza) in un anno e mezzo per i casi giudicati giusta il vecchio diritto; nell'ipotesi contraria il testo dell'articolo 44a capoverso 3 in combinazione con la sentenza giusta il vecchio diritto consentirebbe una proroga di due anni e mezzo del periodo di prova.

3.3.2.2 Adeguamento di sentenze definitive alla nuova legislazione

Le pene e misure già pronunciate o ordinate non sono di norma adattate al nuovo diritto⁷. Ciò significa che viene mantenuta la sanzione pronunciata in virtù del vecchio diritto. Le pene privative della libertà rimangono pene privative della libertà, le multe rimangono multe, le misure rimangono misure, la condizionale rimane condizionale, ecc.

Ci si può nondimeno chiedere se le sentenze definitive che pronunciano pene non più contemplate dal nuovo diritto o previste in forma diversa debbano ancora essere eseguite senza modificazione. Per motivi di equità, si dovranno ammettere eccezioni allorquando il nuovo diritto introduce miglioramenti importanti. Sarebbe infatti urtante se in simili casi le vecchie sentenze fossero eseguite senza alcun adeguamento. Occorre in particolare prevedere disposizioni transitorie relative ai seguenti settori:

⁷ Cfr. tuttavia l'articolo 336 dell'avamprogetto: Esecuzione di sentenze penali pronunciate prima dell'attuazione del Codice.

quando giusta il vecchio diritto è stata pronunciata una pena privativa della libertà inferiore a sei mesi con la condizionale⁸ (art. 40 dell'avamprogetto).

Nel primo caso le persone interessate dovranno presentare una domanda affinché si possa esaminare se la sospensione condizionale può essere loro concessa in virtù del nuovo diritto. Tale domanda dovrà essere presentata al tribunale che ha pronunciato la pena. In questo contesto si tratterà quindi di accertare se bisogna esigere come condizione della possibilità di conversione l'esistenza di un saldo minimo di pena non ancora scontato (p. es. tre mesi). Se la conversione è ammessa, la parte di pena già scontata dovrà essere computata (eventualmente per analogia con l'art. 53 dell'avamprogetto). Nella seconda ipotesi, se una pena privativa della libertà di breve durata e con la condizionale è stata pronunciata in virtù del vecchio diritto, si potrebbe partire dall'idea che l'articolo 39a dell'avamprogetto sarebbe applicabile in caso di insuccesso del periodo di prova (insuccesso del periodo di prova in caso di condanna condizionale) e che la pena privativa della libertà con la condizionale dovrebbe dapprima essere convertita in unità ai sensi dell'articolo 36 dell'avamprogetto. Il giudice potrebbe allora stabilire il genere della pena ai sensi dell'articolo 39a fondandosi sull'articolo 36 capoverso 2 dell'avamprogetto.

2. Internamento (art. 68 dell'avamprogetto): Con l'entrata in vigore della nuova legge si dovrà esaminare d'ufficio se l'internamento pronunciato in virtù del vecchio diritto possa essere mantenuto sotto l'impero del nuovo diritto. Nell'ipotesi negativa, l'internamento dovrà essere soppresso e la persona interessata dovrà essere liberata. Un termine transitorio dovrà comunque essere previsto per l'esame di questi casi.
3. Pene accessorie: Le pene accessorie pronunciate in virtù del vecchio diritto e non più contemplate in quello nuovo saranno abrogate da una disposizione transitoria con l'entrata in vigore della novella.

⁸ Le pene private delle libertà inferiori a sei mesi dovranno comunque essere eseguite - non fosse altro che per motivi pratici di attuazione.

3.3.2.3 Termine transitorio impartito ai Cantoni per l'adeguamento dell'infrastruttura necessaria

Il principio dell'applicabilità immediata del nuovo diritto in materia di esecuzione deve essere limitato ai settori nei quali il nuovo diritto impone ai Cantoni compiti che implicano la creazione di un'apposita infrastruttura. Tali prescrizioni esigono un termine transitorio.

4. Modificazione del Codice penale militare

Come già nel caso delle altre revisioni parziali del Codice penale, la revisione della Parte generale del Codice penale postula modificazioni corrispondenti del Codice penale militare. Le disposizioni in questione del Codice penale militare saranno adeguate globalmente, sempreché i bisogni e gli interessi militari non esigano soluzioni diverse.

5. Adeguamento della legge federale sulla circolazione stradale agli articoli 45-48 dell'avamprogetto

Nell'ambito della legge federale sulla circolazione stradale (LCStr.), la licenza di condurre può essere revocata a titolo di avvertimento o per motivi di sicurezza in virtù degli articoli 16 e 17. La revisione del Codice penale introduce gli articoli 45-48 che prevedono quale nuova sanzione il divieto di circolare, divieto corrispondente all'attuale revoca della licenza di condurre giusta l'articolo 16 capoversi 2 e 3. L'autore di un'infrazione passibile di una revoca della licenza di condurre a titolo di avvertimento sarà punito in virtù del Codice penale e non più in virtù degli articoli 16 e 17 LCStr. Occorre pertanto rimaneggiare le disposizioni corrispondenti.

6. Abrogazione dell'articolo 371 del Codice civile

L'articolo 371 CC, giusta il quale è soggetta a tutela ogni persona maggiorenne condannata ad una pena privativa della libertà per un anno o più, aveva la sua reciproca nell'articolo 52 CP. Detto articolo prevedeva la privazione dei diritti civici per taluni condannati ed è stato abrogato nel 1971. Nell'ambito delle prossime revisioni del diritto civile in materia di tutela, si prevede parimenti l'abrogazione dell'articolo 371. Nondimeno proponiamo l'abrogazione di questo articolo già nell'ambito della presente revisione. L'abrogazione si giustifica per quattro diverse ragioni:

- in pratica già attualmente l'articolo 37 non è più applicato;
- l'articolo 371 è in contraddizione con l'attuale sistema di esecuzione delle pene. Esso consente infatti ai detenuti di regolare essi stessi taluni affari in vista del loro ritorno alla vita libera, facilitando in particolare i contatti con il tutore. Inoltre un ulteriore strumento, ossia il patronato, sostituisce in parte la tutela;
- l'assistenza e la consulenza bastano a garantire ai detenuti l'aiuto necessario per liquidare i loro affari;
- i servizi sociali attuali garantiscono il sostegno necessario ai detenuti bisognosi.

Con l'abrogazione dell'articolo 371 CC, l'articolo 14 capoverso 3 del Titolo finale del Codice civile varrà come disposizione transitoria.