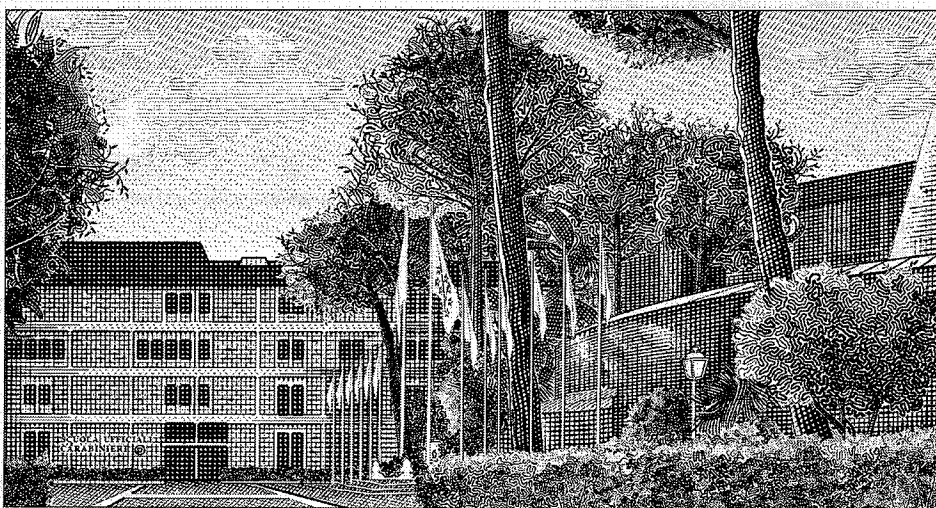


R

dell'Arma dei Carabinieri

ASSEGNA



Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A.

Maria C. Perrini inc.

Scuola Ufficiali Carabinieri



 POLIGRAFICO
E ZECCA
DELLO STATO
ITALIANO
IPZS S.p.A.

1

Anno LXVIII - gennaio / marzo 2021

 100
CENTENARIO DEL
MILITE IGNOTO
1921 - 2021

COMITATO SCIENTIFICO

Presidente

Paola SEVERINO

Componenti

Paolo BARGIACCHI, Umberto BOCCHINO, Michel BOUDOT, Paolo BUSCO, Danilo CECCARELLI MOROLLI, Nando DALLA CHIESA, Andrea DE GUTTRY, Luca DE MARCHIS, Marco DE PAOLIS, Pasquale FIMIANI, Luigi FOFFANI, Oberdan FORLENZA, Maurizio FUMO, Marco GEMIGNANI, Virgilio ILARI, Massimiliano MASUCCI, Georg MEYR, Gian Piero Giuseppe MILANO, Gabriella PALMIERI, Giuseppe PIGNATONE, Franco ROBERTI, Antonio SABINO, Filippo SPIEZIA, Vito TENORE, Francesco VERMIGLIO.

ORGANI DELLA RIVISTA

Direttore responsabile: Generale di Divisione Claudio DOMIZI

Redattore Capo: Colonnello Michele LIPPIELLO

Redazione: Luogotenente CS Remo GONNELLA, Luogotenente CS Alessio RUMORI
Brigadiere Capo QS Mario PASQUALE, Appuntato Scelto QS Lorenzo BUONO

COMITATO EDITORIALE

Vittorio CAPUZZA, Silvia DE BLASIS, Carlo FARINA, Andrea GIANNOTTI, Chiara PISTILLI,
Valentina VATTANI, Sirio ZOLEA

COLLABORATORI ESTERNI

Marta CAMPANELLI, Sara CUTRONA, Alfredo GIULIANELLI, Elisa MALANGONE

GENERALITÀ

Direzione e Amministrazione

Via Aurelia, 511 - 00165 Roma, tel. 06-66394680 - e-mail: scufrassegna@carabinieri.it

Grafica, Fotocomposizione e Impaginazione

a cura della Redazione

Fonti iconografiche

Ministero della Difesa - Comando Generale dell'Arma dei Carabinieri - Scuola Ufficiali Carabinieri

Copertina

a cura dell'incisore e bozzettista Maria Carmela Perrini
Centro Filatelico dell'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato

CARATTERISTICHE

Periodico trimestrale a carattere tecnico-scientifico-professionale a cura della Scuola Ufficiali Carabinieri

PROPRIETARIO ED EDITORE MINISTERO DELLA DIFESA

Iscritto nel Registro della Stampa del Tribunale di Roma al n. 305/2011 in data 27-X-2011

Diffuso attraverso la rete internet sul sito Istituzionale dal Service Provider "BT Italia" Sp.A. Via Tucidide, 56 - 20134 Milano

www.carabinieri.it/editoria/rassegna-dell-arma/la-rassegna

ISSN (on-line): 2533-3070 - ISSN (print): 0485-3997

 **Editoriale del Direttore responsabile**
GENERALE DI DIVISIONE CLAUDIO DOMIZI3

Dottrina

* **Il sistema delle misure di prevenzione personali alla luce del decreto legge 14/2017 e delle successive modifiche**
Ferdinando Angeletti11

* **L'influenza mediatica nei procedimenti penali: "in medio" tra etica e diritto**
Luigi Di Costanzo31

* **Grafologia applicata alle scienze criminalistiche. I dati deducibili dalla scrittura di soggetti criminali**
Edoardo Genovese, Elena Manetti51

* **Salute, *privacy* e dati personali alle prese con l'intelligenza artificiale. Implicazioni giuridiche ed etiche**
Stefano Guerra79

* **Violenza domestica: un male dai tanti volti (prima parte)**
Elisa Malangone, Donato Morena, Alfredo Tammaro, Filippo Verrone ...99

Agro Eco Ambiente

* **Telerilevamento a supporto della politica e programmazione forestale nazionale e regionale in Italia**
Gherardo Chirici, Piermaria Corona125

* **Visioni e proposte sulla riforma dell'intervento penale in materia di illeciti agroalimentari**
Stefano Masini133

Osservatorio Internazionale

* **Archeologi e Carabinieri uniti nella tutela del patrimonio culturale dell'Iraq**
Stefano de Martino, Carlo Lippolis151

- ☛ **Intelligence economica: fondamenti costituzionali per una nuova fase di sviluppo del Paese**
Laris Gaiser161
- ☛ **Corte di giustizia UE, rispetto della dignità umana e provvedimenti a tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza pubblica**
Paolo Mengozzi173

Studi Militari

- ☛ **Il concetto di gravità nel sistema disciplinare**
Michelangelo Ciliberti179
- ☛ **Le navi della Regia Marina e della Marina Militare con il nome Carabiniere (seconda parte)**
Marco Gemignani189
- ☛ **La causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto e la sospensione del procedimento con messa alla prova dell'imputato: applicabilità nel diritto penale militare e possibili criticità in relazione ad alcune delle preclusioni previste dal secondo comma dell'art. 131-bis c.p.**
Antonio Sabino, Elisabetta Tizzani215

Libri

- ☛ **Il controllo indipendente esterno.**
Diversi oggetti, diversi sistemi di valutazione
di Rosario Scalia
Recensione di Maurizio Campagna225
- ☛ **Missione in Siberia.**
I soldati italiani in Russia 1915-1920
di Paolo Formiconi
Recensione di Flavio Carbone227
- ☛ **Coronavirus: globalizzazione e servizi segreti.**
Come la pandemia ha cambiato e cambierà l'ordine mondiale
di Aldo Giannuli
Recensione di Sara Cutrona229

☛ **Oltre la crisi.**
Riflessioni e proposte sui nodi che ostacolano la ripartenza
Recensione di Antonio Del Pozzo, Salvatore Loprevite233

☛ **L'Azienda: uomo e sistema. Fondamenti e profili evolutivi di**
Economia Aziendale
di Umberto Bocchino
Recensione di Valter Gamba235

☛ **Elenco Autori237**

Inserto

☛ **L'Arma dei Carabinieri a tutela del lavoro e nel contrasto ai reati connessi**
Gerardo Iorio



Capitano
Ferdinando Angeletti(*)

DOTTRINA

Il sistema delle misure di prevenzione personali alla luce del decreto legge 14/2017 e delle successive modifiche(**)

L'articolo si propone di fornire una panoramica esaustiva su tutte le nuove misure di prevenzione personale introdotte con il d.l. 14/2017 e successivamente più volte modificate dal legislatore. Tali nuove misure di prevenzione rientrano nell'alveo della neonata "sicurezza urbana" fornendo agli operatori di polizia ulteriori strumenti da affiancare alla tutela penale e alle ordinarie misure di prevenzione personale già contenute nel D.Lgs. 159/2011, cosiddetto *Codice Antimafia*. Tuttavia, ha anche, di fatto, definito un vero e proprio sistema delle misure di prevenzione personali con una gerarchia piramidale che strettamente connette le diverse misure previste dall'ordinamento.

The paper deals with providing an exhaustive overview of all the new "personal prevention measures" introduced with the d.l. 14/2017. These new measures are part of the newly created "urban security" and give additional tools to the law enforcement units to be added to criminal protection and the other personal prevention measures contained in D.Lgs. 159/2011, i.e. the Anti-Mafia Code. Furthermore, the d.l. 14/2017, defined a real system of personal prevention measures with a pyramidal hierarchy among the different actions.

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. L'allontanamento dal posto. - 3. Rapporto tra allontanamento e tutela penale delle infrastrutture. - 4. Il divieto di accesso a luoghi pubblici. - 5. Il divieto di accesso di luoghi pubblici per tossicodipendenti. - 6. Il divieto di accesso ad esercizi pubblici. - 7. I problemi di costituzionalità delle misure di prevenzione introdotte. - 8. Le modifiche al codice antimafia e la creazione di un sistema gerarchico delle misure di prevenzione.

(*) Comandante Compagnia Carabinieri Catanzaro. Dottore di ricerca in *Storia d'Europa* presso l'Università degli Studi di Roma "La Sapienza".

(**) Articolo sottoposto a referaggio anonimo.

1. Introduzione

La branca delle misure di prevenzione, personali e patrimoniali, vede negli ultimi anni un florido e continuo sviluppo normativo, frutto della grande attenzione che il mondo giuridico gli sta concedendo e delle numerose possibilità di incidere preventivamente, piuttosto che repressivamente, sulla criminalità. Questo nuovo impulso, iniziato con il D.Lgs. 159/2011 (cosiddetto “Codice antimafia”), ha riordinato la materia in un’unica cornice normativa⁽¹⁾: così da far pensare al sistema delle misure di prevenzione personali come ad un unico insieme. Il decreto legge 14/2017 convertito con modificazioni, si pone quale ulteriore, e certamente non ultima, modifica in materia di misure di prevenzione, inserendo ulteriori disposizioni (l’allontanamento dal posto, il divieto di accesso a specifiche aree, il divieto di frequentazione per soggetti denunciati per reati inerenti agli stupefacenti e il divieto di accesso per soggetti denunciati in occasioni di gravi tumulti o disordini in esercizi pubblici) ma, soprattutto, completando il castello di tali strumenti preventivi creando *de facto* quella gerarchia tra le misure che già si intravedeva precedentemente ma che non era completa né esplicita. L’azione del legislatore è stata duplice: da una parte, in modo consistente, si è andati ad operare con misure di prevenzione personali aventi un’incisività certamente inferiore ad avvisi orali e fogli di via obbligatorio (e ricadenti nell’ambito della cosiddetta “sicurezza urbana”), dall’altra, mediante la possibilità che da un provvedimento si potesse passare a quello immediatamente superiore all’avvenire di una violazione, ha implicitamente creato una gerarchia tra le stesse. Le modifiche successive intervenute a quel decreto (sia in sede di legge di conversione sia nell’anno 2018 con il d.l. 113/2018, nell’anno 2019 con il d.l. 53/2019 e anche recentissimamente con il d.l. 130/2020 e relative leggi di conversione) lo hanno reso norma di riferimento in materia di sicurezza urbana e anche di misure di prevenzione.

2. L’allontanamento dal posto

La prima misura di prevenzione introdotta dal nuovo decreto è quella prevista dagli art. 9⁽²⁾ e 10, comma 1⁽³⁾, e riguarda il cosiddetto “ordine di allontanamento”.

- (1) Con l’eccezione, piuttosto importante per la verità, del Divieto di accesso alle manifestazioni sportive (DASPO), inserito invece nella legge 401/1989, norma concernente le manifestazioni sportive.
- (2) Art. 9. Fatto salvo quanto previsto dalla vigente normativa a tutela delle aree interne delle infrastrutture, fisse e mobili, ferroviarie, aeroportuali, marittime e di trasporto pubblico locale, urbano ed extraurbano, e delle relative pertinenze, chiunque ponga in essere condotte che impediscono la libera accessibilità e fruizione delle predette infrastrutture, in violazione dei divieti di stazionamento o di occupazione di spazi ivi previsti, è soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria del pagamento di una somma da euro 100 a euro 300. Contestualmente all’accertamento della condotta illecita, al trasgressore viene ordinato, nelle forme e con le

Destinatari del provvedimento sono coloro i quali “pongano in essere condotte che impediscono l’accessibilità e la fruizione delle predette infrastrutture⁽⁴⁾, in violazione dei divieti di stazionamento e occupazione di spazi ivi previsti” nonché i contravventori degli art. 688 e 726 c.p. (Ubriachezza molesta e atti contrari alla pubblica decenza), art. 29 D.Lgs. 114/1998 (Violazione in materia di commercio su aree pubbliche), art. 7, comma 15-*bis* del Codice della Strada (Parcheggiatori abusivi), e art. 1-*sexies* del decreto legge 24 febbraio 2003, n. 28 (cosiddetto “Bagarinaggio”⁽⁵⁾) nonché coloro i quali pongano in essere le condotte di impedimento di accessibilità e fruizione in violazione dei divieti di stazionamento e occupazione nelle aree:

> che sono già state inibite ad usi non consoni con il decoro dei complessi monumentali⁽⁶⁾;

modalità di cui all’articolo 10, l’allontanamento dal luogo in cui è stato commesso il fatto. Ferma restando l’applicazione delle sanzioni amministrative previste dagli articoli 688 e 726 del codice penale e dall’articolo 29 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, nonché dall’articolo 7, comma 15-*bis*, del codice della strada, di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e dall’articolo 1-*sexies* del decreto-legge 24 febbraio 2003, n. 28, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2003, n. 88, il provvedimento di allontanamento di cui al comma 1 del presente articolo è disposto altresì nei confronti di chi commette le violazioni previste dalle predette disposizioni nelle aree di cui al medesimo comma.

Fermo il disposto dell’articolo 52, comma 1-*ter*, del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, e dell’articolo 1, comma 4, del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 222, i regolamenti di polizia urbana possono individuare aree urbane su cui insistono scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o presidi sanitari, scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali o altri istituti e luoghi della cultura o comunque interessati da consistenti flussi turistici, aree destinate allo svolgimento di fiere, mercati, pubblici spettacoli, ovvero adibite a verde pubblico, alle quali si applicano le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo.

Per le violazioni di cui al comma 1, fatti salvi i poteri delle autorità di settore aventi competenze a tutela di specifiche aree del territorio, l’autorità competente è il sindaco del comune nel cui territorio le medesime sono state accertate, che provvede ai sensi degli articoli 17 e seguenti della legge 24 novembre 1981, n. 689. I proventi derivanti dal pagamento delle sanzioni amministrative irrogate sono devoluti al comune competente, che li destina all’attuazione di iniziative di miglioramento del decoro urbano.

- (3) Art. 10 comma 1. L’ordine di allontanamento di cui all’articolo 9, comma 1, secondo periodo e comma 2, è rivolto per iscritto dall’organo accertatore, individuato ai sensi dell’articolo 13 della legge 24 novembre 1981, n. 689. In esso sono riportate le motivazioni sulla base delle quali è stato adottato ed è specificato che ne cessa l’efficacia trascorse quarantotto ore dall’accertamento del fatto e che la sua violazione è soggetta alla sanzione amministrativa pecuniaria applicata ai sensi dell’articolo 9, comma 1, aumentata del doppio. Copia del provvedimento è trasmessa con immediatezza al questore competente per territorio con contestuale segnalazione ai competenti servizi socio-sanitari, ove ne ricorrano le condizioni.
- (4) Intese come “infrastrutture fisse e mobili, ferroviarie, aeroportuali, marittime e di trasporto pubblico locale, urbano ed extraurbano, e delle relative pertinenze”.
- (5) Violazione aggiunta con il d.l. 53/2019.
- (6) Ex art. 52, comma 1-*ter* del codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. 42/2004).

‣ che, con ordinanza comunale, sono state inibite al commercio, anche per particolari categorie merceologiche, per il loro alto valore archeologico, storico, artistico e paesaggistico⁽⁷⁾;

‣ appositamente inserite nei regolamenti di polizia urbana per la presenza di scuole, plessi scolastici e siti universitari, musei, aree e parchi archeologici, complessi monumentali, presidi sanitari, luoghi d'interesse culturale e turistico, aree destinate allo svolgimento di fiere, mercati, pubblici spettacoli, o adibite a verde pubblico⁽⁸⁾.

Per quanto concerne la sua natura, a prima vista, l'ordine di allontanamento si porrebbe unicamente quale misura accessoria alla sanzione amministrativa prevista per certune violazioni ma il contenuto dell'atto (lo si evince dall'art. 10, comma 1, del decreto) risulta invece duplice. Da una parte si ordina al soggetto di allontanarsi dal luogo in cui si trova, dall'altro si pone a suo carico anche un obbligo a non ritornarvi per le successive 48 ore, ponendo l'ordine di allontanamento in perfetta analogia con il foglio di via obbligatorio di cui all'art. 2 del D.Lgs. 159/2011: quindi anche come misura di prevenzione vera e propria. L'interpretazione letterale e sistemica della norma non lascia adito a dubbi. L'ordine di allontanamento, infatti, "cessa l'efficacia trascorse quarantotto ore" e la sua violazione comporta a sua volta un'ulteriore sanzione amministrativa. Semplificando si potrebbe dire che l'ordine di allontanamento altro non è che un foglio di via limitato nel tempo (massimo 48 ore) e nello spazio (il luogo di violazione): ma non è possibile fare di una norma del genere solo un *minus quam*. Non può sfuggire infatti all'operatore di polizia su strada quanto questa norma vada a coprire un *vulnus* dell'ordinamento giuridico che sanzionava già amministrativamente chi commetteva una serie di mancanze, ma non permetteva l'interruzione delle stesse (sulla falsariga del disposto dell'art. 55 c.p.p. per quanto concerne i reati) né tantomeno permetteva all'operatore di allontanare dal luogo l'autore della violazione. Peraltro, con riguardo al suo carattere di misura di prevenzione, ci troviamo di fronte a un provvedimento di portata assolutamente rivoluzionaria del nostro sistema. Per la prima volta, una misura di prevenzione è emanata (si badi bene, non proposta) non da una specifica autorità di P.S. o dall'autorità giudiziaria (come tutt'oggi avviene per gli Avvisi orali di P.S., Sorveglianze Speciali e Fogli di via obbligatori/divieti di ritorno), ma dall'autorità accertatrice della mancanza secondo i criteri previsti dall'art. 13 della legge 689/1981.

L'invio tempestivo del provvedimento al Questore, secondo quanto previsto, non sembra far risalire la responsabilità del provvedimento a quest'ultimo, ma

(7) Ex art. 1, comma 4, D.Lgs. 222/2016.

(8) Alcuni dei luoghi indicati sono stati aggiunti con il d.l. 113/2018.

parrebbe voler adempiere alle funzioni del Questore quale Autorità provinciale tecnico - operativa di pubblica sicurezza, con il generale obbligo per le altre Forze di polizia di informarlo “su quanto comunque abbia attinenza con l’ordine e la sicurezza pubblica”⁽⁹⁾, oltre ovviamente alle specifiche funzioni di sua pertinenza che verranno analizzate successivamente con riguardo al divieto di accesso. Questa estensione dei soggetti abilitati all’accertamento e all’emissione dell’ordine, pone un serio quesito in ordine alla possibilità, o quantomeno alla opportunità, da parte di certuni organi, sicuramente accertatori ai sensi dell’art. 13 legge 689/1981, ma non Agenti e/o Ufficiali di P.S. ai sensi della normativa vigente (si pensi alla maggior parte degli Agenti delle polizie locali) di poter procedere. Può un agente di polizia locale emettere un provvedimento tipico della funzione di pubblica sicurezza, come è (e non può non essere altrimenti) un allontanamento dal posto? Si tratta in realtà di una domanda cui il legislatore pare aver risposto pensando nel concreto alla diffusione della qualifica di agente di P.S. a moltissimi Agenti di polizia locale⁽¹⁰⁾, oppure semplicemente non prendendo in considerazione il problema. Si tratterà certamente di una questione sulla quale le giurisdizioni amministrative si troveranno a dover discutere. Una soluzione percorribile vedrebbe la scissione tra la violazione amministrativa e l’ordine di allontanamento. Quest’ultimo, evidentemente provvedimento autoritativo a tutto tondo, dovrebbe essere emanato unicamente da personale dotato di qualifiche di pubblica sicurezza o, quantomeno, connotato da sanzionamento successivo (evidentemente in termini più brevi delle 48 ore) da parte di un soggetto che di quelle qualifiche sia dotato. L’ordine di allontanamento si rivela essere sicuramente un vero e proprio provvedimento amministrativo di per sé, tanto da essere necessaria la sua motivazione (che va inserita nell’atto ma di cui si veda *infra*): e non può negarsi la possibilità della ricorribilità al giudice amministrativo per la verifica della legittimità del provvedimento stesso.

Ovviamente, stanti i ristrettissimi limiti temporali, appare difficile che l’Autorità giudiziaria amministrativa possa intervenire prima delle 48 ore di scadenza del provvedimento, ma certamente potrà farlo in seguito per annullarlo ed evitare eventualmente la reiterazione. Ciò che riguarda il contenuto dell’atto deve necessariamente prevedere, oltre agli estremi degli accertatori, il luogo e la data dell’accertamento. Questi ultimi peraltro, sono elementi essenziali del provvedimento dovendo contenere (pena di nullità) anche l’ora dell’accertamento dalla quale scattano le 48 ore di validità dell’ordine di allontanamento.

(9) Art. 14, legge 121/1981.

(10) Ma si tratta di un qualcosa che, sebbene *de facto* sia sempre più diffuso, ciononostante non rende automatica l’attribuzione della qualifica di Agente di P.S. all’Agente di polizia locale lasciando sempre tale decisione al Prefetto e, quindi, lasciando a quest’ultimo la possibilità anche di lasciare Agenti di polizia locale privi di qualifica.

Appare evidente che un atto amministrativo come un ordine di allontanamento sia da considerarsi un atto cosiddetto “vincolato” o, per ragionare fuori dagli schemi, a “discrezionalità conseguente” stante il fatto che la discrezionalità, eventualmente presente, è nella contestazione della violazione amministrativa ex art. 9, comma 1, d.l. 14/2017 cui segue, *ope legis* (*Contestualmente all'accertamento della condotta illecita [...] dice la norma*) l'ordine di allontanamento. A questo punto, appare palese l'applicabilità dell'art. 21-*octies* della legge 241/90 e occorre quindi chiedersi se, trattandosi di atto vincolato, sia realmente necessaria una motivazione che esuli dalla mera indicazione delle norme applicate e dai fatti che ne hanno costituito il presupposto. La risposta è che motivazioni più approfondite non sembrano richieste.

3. Rapporto tra allontanamento e tutela penale delle infrastrutture

L'art. 9 d.l. 14/2017, nel disciplinare la violazione amministrativa di cui sopra, fa comunque salva la vigente normativa a tutela delle aree adibite al pubblico trasporto e relative pertinenze. Si pone quindi una problematica, piuttosto sottile, sull'applicabilità della misura di prevenzione dell'ordine di allontanamento in sede di contestazione di queste altre normative. Senza voler addentrarsi nel ginepraio di norme a tutela delle infrastrutture di pubblico trasporto, che si concludono financo con le norme del D.Lgs. 66/1948 (il cosiddetto Blocco stradale nella sua parte penalmente e amministrativamente rilevante) e nell'aspetto più squisitamente penalistico con le violazioni di cui all'art. 340 c.p. (interruzione di pubblico servizio) occorre chiedersi se in costanza di quelle violazioni sia comunque possibile applicare l'ordine di allontanamento. Prioritariamente va escluso da questo discorso il dettato penalistico. Infatti, per il 340 c.p. (o nei casi gravissimi, l'art. 1 del D.Lgs. 66/1948) l'ordine di allontanamento non ha necessità di essere applicato, stante il dettato dell'art. 55 c.p.p. e quindi la necessità di impedire che il reato venga portato ad ulteriori conseguenze. Il problema si pone con riguardo a tutte quelle violazioni amministrative (spesso inserite in norme regionali o comunali) che riguardano il decoro e la sicurezza delle aree anche di pubblico trasporto. Si tratta in realtà di una lacuna normativa piuttosto evidente. In prima istanza non si può non denotare come il legislatore abbia voluto esplicitamente citare, al comma 2 dell'art. 9, alcune altre fattispecie che sono state ritenute rilevanti e che comportino l'applicazione dell'ordine di allontanamento. Pertanto se ne dovrebbe dedurre che altre violazioni, ancorché nella medesima materia e per fatti attinenti, non dovrebbero comportare l'automatismo previsto tra violazione e ordine di allontanamento.

Una soluzione del genere, tuttavia, appare quantomeno parzialmente irragionevole, specialmente guardando a quello che è o doveva essere lo spirito della norma. Anche in questo caso un intervento, quantomeno ermeneutico, del legislatore, apparirebbe opportuno.

4. Il divieto di accesso a luoghi pubblici

L'art. 10, ai commi 2 e seguenti⁽¹¹⁾, prevede la seconda tipologia di misura di prevenzione introdotta dal d.l. 14/2017: il divieto di accesso. Esso si pone quale naturale sviluppo dell'ordine di allontanamento e misura di prevenzione a tutto tondo. Il Questore (ed ecco quindi che si vengono a sanare i dubbi sull'autorità emanante di un provvedimento in materia di sicurezza pubblica), vista la reiterazione nelle condotte di cui all'art. 9 (ossia le reiterazioni nelle violazioni amministrative e nell'ordine di allontanamento) che abbiano comportato un pericolo per la sicurezza, può disporre un generico divieto di accesso alle stesse. Si tratta, come accennato, di un succedaneo del DASPO per alcune aree urbane. Elemento costitutivo del provvedimento non è però la sola reiterazione delle condotte in materia di sicurezza urbana di cui sopra. Occorre (nella motivazione del provvedimento deve essere ben citato) che le violazioni abbiano comportato un pericolo per la sicurezza. Si pone qui un altro interrogativo: di quale sicurezza si sta parlando? Si tratta della sicurezza pubblica di cui il Questore è Autorità provinciale tecnico/operativa oppure della sicurezza urbana di cui all'art. 2 del decreto legge 14/2017?

Nonostante l'investitura del Questore ad organo deputato ad emettere la misura lascerebbe pendere la bilancia per il concetto di sicurezza pubblica, un'interpretazione sistemica della norma - inserita in un decreto legge in materia

(11) Art. 10, comma 2, 3 e 4. Nei casi di reiterazione delle condotte di cui all'articolo 9, commi 1 e 2, il questore, qualora dalla condotta tenuta possa derivare pericolo per la sicurezza, può disporre, con provvedimento motivato, per un periodo non superiore a dodici mesi, il divieto di accesso ad una o più delle aree di cui all'articolo 9, espressamente specificate nel provvedimento, individuando, altresì, modalità applicative del divieto compatibili con le esigenze di mobilità, salute e lavoro del destinatario dell'atto. Il contravventore al divieto di cui al presente comma è punito con l'arresto da sei mesi ad un anno.

3. La durata del divieto di cui al comma 2 non può comunque essere inferiore a dodici mesi, né superiore a due anni, qualora le condotte di cui all'articolo 9, commi 1 e 2, risultino commesse da soggetto condannato, con sentenza definitiva o confermata in grado di appello, nel corso degli ultimi cinque anni per reati contro la persona o il patrimonio. Il contravventore al divieto emesso in relazione ai casi di cui al presente comma è punito con l'arresto da uno a due anni. Qualora il responsabile sia soggetto minorenni, il questore ne dà notizia al procuratore della Repubblica presso il Tribunale per i minorenni.

4. In relazione al provvedimento di cui al comma 3 si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 6, commi 2-bis, 3 e 4, della legge 13 dicembre 1989, n. 401.

di sicurezza urbana contenente peraltro la sua prima definizione - fa propendere per quest'ultima. Il divieto di accesso è quindi una misura di prevenzione di durata non superiore a dodici mesi⁽¹²⁾ e per la quale il Questore può prevedere modalità di applicazione compatibili con le esigenze di mobilità, salute e lavoro del destinatario dell'atto. Esattamente il problema che si vedrà *infra* per l'ordine di allontanamento viene qui perfettamente risolto. Per il concetto di reiterazione, appare qualche dubbio interpretativo se la stessa debba ritenersi, trattandosi di violazioni amministrative, quella definita dall'art. 8-*bis* della legge 689/1981, ovvero quella racchiusa nei cinque anni dalla prima violazione. Una violazione successiva ai cinque anni, infatti, non potrebbe essere presa in considerazione per la proposta o l'emissione di un divieto di accesso. Tuttavia, se di reiterazione *ex art. 8-bis* si dovesse trattare, andrebbe a quel punto applicato anche il disposto dall'art. 8-*bis*, comma 5, sulla non applicabilità della stessa in caso di pagamento in misura ridotta della sanzione, rendendo impossibile ai Questori l'emissione dei divieti di accesso in caso di pagamento in misura ridotta delle sanzioni amministrative previste per la violazione di cui all'art. 9, comma 1 e 2, (e quindi, lo si ricorda, anche le violazioni *ex artt.* 688 - 726 c.p. e le altre norme speciali richiamate). In concreto, il divieto di accesso sarebbe una misura particolarmente depotenziata visto l'altissimo numero di violazioni oblate in misura ridotta. A questo punto, per sanare tale assurdo, andrebbe considerato che il divieto di accesso del Questore, ponendosi quale misura di prevenzione personale, non derivi dalla reiterazione delle violazioni amministrative conseguenti le condotte, quanto dalla reiterazione degli ordini di allontanamento (si badi bene, non dalla reiterazione della violazione degli ordini di allontanamento, che è ben altra cosa), ma ci si rende ben conto che un'interpretazione simile significherebbe unicamente non voler prendere in considerazione il problema. Una diversa interpretazione più letterale, invece, vedrebbe l'inapplicabilità del concetto di reiterazione, di cui all'art. 8-*bis*, legge 689/1981, vedendo nell'elemento fondante del divieto di accesso, non la reiterazione delle violazioni ma la reiterazione delle condotte. Questa scelta interpretativa, tuttavia, lascerebbe a questo punto la lacuna sulla durata del periodo di applicazione della reiterazione.

Cinque anni per analogia o altro termine? Un divieto di accesso aggravato (da dodici mesi a due anni) è poi previsto per i soggetti che abbiano compiuto reiteratamente le condotte di cui all'art. 9, commi 1 e 2, e che siano contestualmente già condannati nei cinque anni precedenti con sentenza passata in giudicato o confermata in appello per reati contro la persona o il patrimonio.

(12) Inizialmente la misura era prevista per un massimo di sei mesi. L'aggravamento è avvenuto ad opera del d.l. 113/2018.

Si tratta di un divieto aggravato (che peraltro, ai sensi del comma 5 dell'art. 10 può anche essere disposto dal giudice in occasione di condanne per quelle tipologie di reati ai soli fini dell'applicazione della sospensione condizionale della pena) per il quale il legislatore ha previsto l'applicazione, in quanto compatibili, di alcune prescrizioni del più noto DASPO⁽¹³⁾.

5. Il divieto di accesso di luoghi pubblici per tossicodipendenti

L'art. 13⁽¹⁴⁾ del d.l. 14/2017 introduce un'ulteriore misura di prevenzione, specifica nell'ambito degli stupefacenti.

- (13) Art. 6, commi 2-*bis* e ss., legge 401/1989: La notifica di cui al comma 2 deve contenere l'avviso che l'interessato ha facoltà di presentare, personalmente o a mezzo di difensore, memorie o deduzioni al giudice competente per la convalida del provvedimento.
La prescrizione di cui al comma 2 ha effetto a decorrere dalla prima manifestazione successiva alla notifica all'interessato ed è immediatamente comunicata al procuratore della Repubblica presso il tribunale o al procuratore della Repubblica presso il tribunale per i minorenni, se l'interessato è persona minore di età, competenti con riferimento al luogo in cui ha sede l'ufficio di questura. Il pubblico ministero, se ritiene che sussistano i presupposti di cui al comma 1, entro quarantotto ore dalla notifica del provvedimento ne chiede la convalida al giudice per le indagini preliminari. Le prescrizioni imposte cessano di avere efficacia se il pubblico ministero con decreto motivato non avanza la richiesta di convalida entro il termine predetto e se il giudice non dispone la convalida nelle quarantotto ore successive. Contro l'ordinanza di convalida è proponibile il ricorso per Cassazione. Il ricorso non sospende l'esecuzione dell'ordinanza.
- (14) Art. 13: "Nei confronti delle persone che abbiano riportato una o più denunce o condannate anche con sentenza non definitiva nel corso degli ultimi tre anni per la vendita o la cessione di sostanze stupefacenti o psicotrope, di cui all'articolo 73 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, per fatti commessi all'interno o nelle immediate vicinanze di scuole, plessi scolastici, sedi universitarie, locali pubblici o aperti al pubblico, ovvero in uno dei pubblici esercizi di cui all'articolo 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287, il Questore, valutati gli elementi derivanti dai provvedimenti dell'Autorità giudiziaria e sulla base degli accertamenti di polizia, può disporre, per ragioni di sicurezza, il divieto di accesso agli stessi locali o a esercizi analoghi, specificamente indicati, ovvero di stazionamento nelle immediate vicinanze degli stessi. Il divieto di cui al comma 1 non può avere durata inferiore ad un anno, nè superiore a cinque. Nei casi di cui al comma 1, il questore, nei confronti dei soggetti già condannati negli ultimi tre anni con sentenza definitiva, può altresì disporre, per la durata massima di due anni, una o più delle seguenti misure:
a) obbligo di presentarsi almeno due volte a settimana presso il locale ufficio della Polizia di Stato o presso il comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente; obbligo di rientrare nella propria abitazione, o in altro luogo di privata dimora, entro una determinata ora e di non uscirne prima di altra ora prefissata;
b) divieto di allontanarsi dal comune di residenza;
c) obbligo di comparire in un ufficio o comando di polizia specificamente indicato, negli orari di entrata ed uscita dagli istituti scolastici.
In relazione al provvedimento di cui al comma 3 si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 6, commi 2-*bis*, 3 e 4, della legge 13 dicembre 1989, n. 401.
I divieti di cui al comma 1 possono essere disposti anche nei confronti di soggetti minori di diciotto anni che hanno compiuto il quattordicesimo anno di età. Il provvedimento è notificato a coloro che esercitano la responsabilità genitoriale. La violazione di divieti e delle prescrizioni di cui ai commi 1 e 3 è punita con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 8.000 a 20.000 euro.

Si prevede infatti la possibilità, per il Questore, di emettere apposito divieto di frequentazione di determinati luoghi, a carico di soggetti, anche minorenni (con più di quattordici anni), anche solo denunciati⁽¹⁵⁾ per reati inerenti agli stupefacenti negli ultimi tre anni avvenuti all'interno o nelle vicinanze di scuole, plessi scolastici, sedi universitarie, locali pubblici o aperti al pubblico o negli esercizi di vicinato. Va subito chiarito che la norma in questione non si riferisce alle denunce per reati in materia di stupefacenti *generaliter dictum*. La dizione utilizzata, infatti, tende a voler limitare l'impatto di una misura di prevenzione, peraltro piuttosto incisiva di suo. Innanzitutto a essere prese in esame risultano solamente le denunce (da intendersi anche nella denuncia in stato di arresto) *ex art. 73 DPR 309/1990* e non quelle riguardanti altri reati in materia di stupefacenti (si pensi al dettato normativo dell'art. 187, comma 7, del Codice della Strada in materia di guida sotto effetto di stupefacenti o sostanze psicotrope). Tuttavia il dettato normativo è ancora più limitativo.

Le condotte di cui all'art. 73 DPR 309/1990 (a nulla rileva se di fattispecie "piccola" o attenuata - *ex* comma 5 o aggravata) che possono comportare l'emissione del provvedimento di divieto di frequentazione (e stazionamento) risultano perentamente specificate e limitate anche temporalmente (solo nei tre anni precedenti) e spazialmente. Si tratta infatti delle sole condotte di "cessione" (a qualsiasi titolo) e "vendita" avvenute all'interno o nei pressi di esercizi pubblici, aperti al pubblico, ovvero in uno dei pubblici esercizi di cui all'art. 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287 che comprendono tutti gli esercizi di ristorazione e somministrazione bevande, gli esercizi di somministrazione di dolci, latte e gelati, le sale da ballo, sale da gioco, locali notturni e stabilimenti balneari.

Appare chiaro l'intento del legislatore. Si vuole andare a colpire non qualunque reato in materia di stupefacenti, ma solo le fattispecie di spaccio che avvengano in determinati luoghi di aggregazione. È la volontà di "ripulire" gli esercizi pubblici dagli spacciatori. Tra le condotte previste dall'art. 73, pertanto, non deve stupire che quelle di produzione, coltivazione, fabbricazione, estrazione, raffinazione, trasporto, di sostanze stupefacenti non siano contemplate; sicuramente invece lo sono quelle di vendita, offerta in vendita, cessione, distribuzione, procura, passaggio in transito, commercio e consegna per qualunque scopo.

In sede di condanna per i reati di cui al comma 1 commessi all'interno o nelle immediate vicinanze di locali pubblici, aperti al pubblico, ovvero in uno dei pubblici esercizi di cui all'articolo 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287, la concessione della sospensione condizionale della pena può essere subordinata all'imposizione del divieto di accedere in locali pubblici o pubblici esercizi specificamente individuati.

(15) A partire dall'entrata in vigore del d.l. 130/2020. La versione precedente del decreto prevedeva invece la necessità di una condanna definitiva o comunque confermata in appello.

Di difficile interpretazione le condotte di invio o spedizione. Infatti ci si troverebbe ad avere la condizione che vede l'esercizio pubblico base di partenza o di arrivo di sostanze stupefacenti. A quel punto occorre far scattare la misura di prevenzione personale (a carico, oltre che di soggetti eventualmente coinvolti, anche del titolare stesso) o la misura di sospensione/revoca licenza *ex art. 100 TULPS*? O vi è la possibilità di un'applicazione congiunta?

Altra problematica sussiste qualora il soggetto denunciato sia un dipendente o addirittura un titolare di un esercizio pubblico di quelli indicati. Nel caso del dipendente, di fatto, lo si priverebbe dell'attività lavorativa, mentre nel caso del titolare gli si impedirebbe la continuazione della stessa. Certo, apparirebbe piuttosto irragionevole una misura di prevenzione personale come il divieto di accesso senza la contestuale revoca *ex art. 100 TULPS* della licenza. Tuttavia non vi è allo stato né un automatismo a riguardo né quantomeno una norma di coordinamento che invece apparirebbero opportune.

Il decreto legge 14/2017 tange effettivamente anche il dettato normativo dell'*art. 100 TULPS*, ma per altre situazioni.

Il Questore, quindi, in presenza dei presupposti e “valutati gli elementi derivanti dai provvedimenti dell'Autorità giudiziaria e sulla base degli accertamenti di polizia⁽¹⁶⁾”, può imporre al soggetto, per un periodo compreso tra uno e cinque anni, di non frequentare o stazionare nei pressi degli “stessi locali o a esercizi analoghi, specificamente indicati”. Pertanto nell'ordinanza applicativa devono essere elencati gli esercizi pubblici “vietati”. Più di un dubbio lascia supporre la dizione sugli esercizi analoghi specificatamente indicati.

Si tratta di un'indicazione esercizio per esercizio? Oppure, per tipologia?

Se, infatti, il divieto ad accedere all'interno proprio di quel locale dove è avvenuta la condotta di spaccio, appare piuttosto ragionevole e comprensibile (anche per motivi di carattere “mediatico”, laddove si cerca di impedire che lo spacciatore possa tornare ad “operare” esattamente dove era stato individuato), meno comprensibile sarebbe una scelta “locale per locale” in quanto troppo facilmente ci si troverebbe di fronte a potenziali discriminazioni (perché quel bar lì sì e quell'altro no?), ad esclusioni determinate anche solo fortuitamente o addirittura al mero spostamento del locale/intestatario della licenza che renderebbe inefficace il provvedimento.

(16) Verosimilmente, nella dizione degli “elementi derivanti dai provvedimenti dell'A.G.” vanno ricompresi le convalide degli arresti in flagranza e fermi di P.G., eventuali archiviazioni dei procedimenti penali avviati, i rinvii a giudizio (e i precedenti avvisi di conclusione di indagini preliminari *ex art 415-bis c.p.p.*) mentre negli accertamenti di polizia la presenza di eventuali altre misure di prevenzione, precedenti specifici in materia di stupefacenti, frequentazioni con soggetti dediti agli stupefacenti, ecc.

A questo punto apparirebbe più opportuna una limitazione dettata dalla tipologia dell'esercizio pubblico e, da un punto di vista spaziale, a determinati comuni o aree ben definite. Non si può ritenere ragionevole un provvedimento che preveda genericamente, per un periodo piuttosto lungo, l'esclusione dall'accesso a tutti gli esercizi pubblici di una provincia. L'impatto apparirebbe piuttosto sproporzionato. Qualora il soggetto sia condannato definitivamente, il Questore al mero divieto può anche aggiungere (per un massimo di due anni) tutta una serie di divieti e/obblighi specifici quali la presentazione alla Polizia Giudiziaria a determinate ore/momenti della giornata, divieto di dimora in un determinato comune, obbligo di permanere in abitazione in determinati orari. La violazione del generico divieto o delle prescrizioni aggiuntive è punita, a partire dall'entrata in vigore del d.l. 130/2020, con la reclusione da sei mesi a due anni e la multa da 8.000 a 20.000 euro. Tale modifica va a sanare quella che sembrava la scelta controcorrente di prevedere, nella violazione del divieto di accesso o degli obblighi accessori, una violazione amministrativa (emessa dal Prefetto) con sanzione principale pecuniaria molto pesante (da 10.000 a 40.000 euro) e sanzione accessoria della sospensione della patente di guida da sei mesi ad un anno.

Quella scelta legislativa appariva in assoluta controtendenza con le scelte effettuate in caso di violazione di divieti simili per contenuto (DASPO) o per fonte (Foglio di Via) che invece prevedono la sanzione penale. È apparso chiaro, nell'applicazione concreta, che la scelta di non ricorrere allo strumento penalistico penalizzava particolarmente l'applicazione della norma. Difficile ritenere che uno spacciatore al minuto avesse i mezzi economici necessari per soddisfare e pagare la sanzione. L'unico vero effetto sarebbe risultato nella sospensione della patente che incide profondamente sulla mobilità. In realtà non è la prima volta che il legislatore interviene nel senso di una misura di prevenzione che incida sugli spacciatori.

Nel 2005 era stato introdotto l'art. 75-*bis* del DPR 309/1990⁽¹⁷⁾ che,

(17) Art. 75-*bis* del DPR 309/1990: "Qualora in relazione alle modalità o alle circostanze dell'uso, dalla condotta di cui al comma 1 dell'articolo 75 possa derivare pericolo per la sicurezza pubblica, l'interessato che risulti già condannato, anche non definitivamente, per reati contro la persona, contro il patrimonio o per quelli previsti dalle disposizioni del presente testo unico o dalle norme sulla circolazione stradale, oppure sanzionato per violazione delle norme del presente testo unico o destinatario di misura di prevenzione o di sicurezza, può essere inoltre sottoposto, per la durata massima di due anni, ad una o più delle seguenti misure:
a) obbligo di presentarsi almeno due volte a settimana presso il locale ufficio della Polizia di Stato o presso il comando dell'Arma dei carabinieri territorialmente competente;
b) obbligo di rientrare nella propria abitazione, o in altro luogo di privata dimora, entro una determinata ora e di non uscirne prima di altra ora prefissata;
c) divieto di frequentare determinati locali pubblici;

seppur in modo più generalizzato e con alcune diversità, partiva dai medesimi presupposti dell'attuale art. 13 del decreto legge 14/2017. La Corte costituzionale, nell'aprile 2016, ha poi dichiarato l'incostituzionalità di quella norma ma non per vizi di carattere sostanziale, quanto per un vizio, se possiamo dire, meramente formale. La norma costituente l'art. 75-*bis*, infatti, era stata inserita, in sede di conversione, in un decreto legge afferente alle Olimpiadi invernali di Torino da tenersi di lì a poco.

La Corte, come fatto per altre norme del medesimo decreto legge, non ha potuto far altro che giudicare la norma incostituzionale in quanto completamente estranea ai contenuti e finalità del decreto legge e quindi priva di quel carattere di omogeneità richiesto per le disposizioni di un singolo decreto legge. Nessuna censura di merito, seppur ricalibrando il tiro e soffermandosi (forse proprio per evitare una censura simile in futuro) su condotte che avvengono in esercizi pubblici in aree urbane e, quindi, perfettamente compatibili con il decreto legge in cui sono inserite, ha potuto reinserire una misura di prevenzione personale pertinente.

d) divieto di allontanarsi dal comune di residenza;

e) obbligo di comparire in un ufficio o comando di polizia specificamente indicato, negli orari di entrata ed uscita dagli istituti scolastici;

f) divieto di condurre qualsiasi veicolo a motore.

Il Questore, ricevuta copia del decreto con il quale è stata applicata una delle sanzioni di cui all'articolo 75, quando la persona si trova nelle condizioni di cui al comma 1, può disporre le misure di cui al medesimo comma, con provvedimento motivato, che ha effetto dalla notifica all'interessato, recante l'avviso che lo stesso ha facoltà di presentare, personalmente o a mezzo di difensore, memorie o deduzioni al giudice della convalida. Il provvedimento è comunicato entro quarantotto ore dalla notifica al giudice di pace competente per territorio in relazione al luogo di residenza o, in mancanza, di domicilio dell'interessato. Il giudice, se ricorrono i presupposti di cui al comma 1, dispone con decreto la convalida nelle successive quarantotto ore.

Le misure, su istanza dell'interessato, sentito il Questore, possono essere modificate o revocate dal giudice di pace competente, qualora siano cessate o mutate le condizioni che ne hanno giustificato l'emissione. Le prescrizioni possono essere altresì modificate, su richiesta del Questore, qualora risultino aggravate le condizioni che ne hanno giustificato l'emissione. In tal caso, con la richiesta di modifica, il Questore deve avvisare l'interessato della facoltà prevista dal comma 2. Il ricorso per Cassazione contro il provvedimento di revoca o di modifica non ha effetto sospensivo.

Il decreto di revoca dei provvedimenti di cui all'articolo 75, adottato quando l'interessato risulta essersi sottoposto con esito positivo al programma di cui al comma 2 dell'articolo 75, è comunicato al questore e al giudice ai fini della revoca dei provvedimenti eventualmente emessi ai sensi del presente articolo. Il giudice provvede senza formalità.

Della sottoposizione con esito positivo al programma è data comunicazione al Questore in relazione al disposto di cui al comma 8 dell'articolo 75.

Il contravventore anche solo ad una delle disposizioni del comma 1 del presente articolo è punito con l'arresto da tre a diciotto mesi.

Qualora l'interessato sia minorenni, competente a provvedere ai sensi dei commi da 2 a 4 è il tribunale per i minorenni, individuato in relazione al luogo di residenza o, in mancanza, di domicilio.

6. Il divieto di accesso ad esercizi pubblici

Il decreto legge 113/2018, poi convertito con la legge 132/2018 (e modificato con il decreto legge 130/2020) è intervenuto sul decreto legge 14/2017 andando a introdurre, con l'inserimento dell'art. 13-*bis*, un'ulteriore misura di prevenzione: il divieto di accesso ad esercizi pubblici⁽¹⁸⁾.

Si tratta di un'estensione dell'idea del divieto di accesso *ex art.* 13, strettamente legato alle fattispecie penalmente rilevanti in materia di reati non colposi contro la persona, contro il patrimonio o aggravati *ex art.* 604-*ter* c.p. (la cosiddetta "aggravante per discriminazione razziale, etnica o religiosa")⁽¹⁹⁾ commessi in occasione di gravi disordini all'interno di esercizi pubblici o locali per intrattenimento e per i quali il soggetto sia stato denunciato negli ultimi tre anni⁽²⁰⁾.

(18) Art. 13-*bis* del decreto legge 14/2017: "Fuori dei casi di cui all'articolo 13, nei confronti delle persone denunciate, negli ultimi tre anni, per reati commessi in occasione di gravi disordini avvenuti in pubblici esercizi o in locali di pubblico trattenimento ovvero nelle immediate vicinanze degli stessi, o per delitti non colposi contro la persona o il patrimonio ovvero aggravati ai sensi dell'articolo 604-*ter* del codice penale, qualora dalla condotta possa derivare un pericolo per la sicurezza, il Questore può disporre il divieto di accesso a pubblici esercizi o locali di pubblico trattenimento specificamente individuati in ragione dei luoghi in cui sono stati commessi i predetti reati ovvero delle persone con le quali l'interessato si associa, specificamente indicati. Il Questore può altresì disporre, per motivi di sicurezza, la misura di cui al presente comma anche nei confronti dei soggetti condannati, anche con sentenza non definitiva, per taluno dei predetti reati.

Il Questore può disporre il divieto di accesso ai pubblici esercizi o ai locali di pubblico trattenimento presenti nel territorio dell'intera provincia nei confronti delle persone che, per i reati di cui al comma 1, sono state poste in stato di arresto o di fermo convalidato dall'autorità giudiziaria, ovvero condannate, anche con sentenza non definitiva.

In ogni caso, la misura disposta dal Questore, ai sensi dei commi 1 e 1-*bis*, ricomprende anche il divieto di stazionamento nelle immediate vicinanze dei pubblici esercizi e dei locali di pubblico trattenimento ai quali è vietato l'accesso.

Il divieto di cui al comma 1 e 1-*bis* può essere limitato a specifiche fasce orarie e non può avere una durata inferiore a sei mesi né superiore a due anni. Il divieto è disposto, con provvedimento motivato, individuando comunque modalità applicative compatibili con le esigenze di mobilità, salute e lavoro del destinatario dell'atto.

Il divieto di cui al comma 1 e 1-*bis* può essere disposto anche nei confronti di soggetti minori di diciotto anni che hanno compiuto il quattordicesimo anno di età. Il provvedimento è notificato a coloro che esercitano la responsabilità genitoriale.

Il Questore può prescrivere alle persone alle quali è notificato il divieto previsto dal comma 1 di comparire personalmente una o più volte, negli orari indicati, nell'ufficio o comando di polizia competente in relazione al luogo di residenza dell'obbligato o in quello specificamente indicato. In relazione al provvedimento di cui al comma 4 si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 6, commi 3 e 4, della legge 13 dicembre 1989, n. 401.

La violazione dei divieti e delle prescrizioni di cui al presente articolo è punita con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 8.000 a 20.000 euro.

(19) Con il decreto legge 130/2020 sono state escluse, invece, le fattispecie legate all'art. 73 DPR 309/1990 che, a differenza del divieto di accesso *ex art.* 13, erano ricomprese *in toto* nel dettato normativo.

(20) Anche in questo caso il decreto legge 130/2020 parla di soggetti denunciati andando a modificare il vecchio impianto normativo che vedeva invece coinvolti solo i soggetti condannati in via definitiva o confermata in appello.

Per le varie questioni e modalità applicative - ed annessi problemi - si rimanda essenzialmente a quanto già detto in ordine all'art. 13 eccetto sulla durata del divieto, da sei mesi a due anni, al fatto che, con la misura, possa essere irrogato anche il solo obbligo di presentazione alla polizia giudiziaria nonché per un inciso molto particolare su cui appare opportuno soffermarsi. Nel parlare della misura *ex art. 13* si è già detto in ordine alle difficoltà e problematiche relative alla individuazione degli esercizi per cui il divieto dovrebbe sussistere. Il divieto *ex art. 13-bis* aggiunge anche un elemento di difficoltà in più.

Il Questore, nell'individuazione deve tener conto non solo dei luoghi in cui sono stati commessi i reati alla base della valutazione ma anche "delle persone con cui l'interessato si associa". Questo inciso sembra portare ad una valutazione che, oltre al mero criterio spaziale e al requisito - base della commissione di un reato, aggiunge anche una valutazione sul circuito relazionale del soggetto. Significa, in estrema sintesi, che anche la frequentazione con soggetti aventi, ad esempio, precedenti simili, può portare ad un'estensione - o limitazione - degli esercizi pubblici per i quali vige il divieto.

Apparirà interessante verificare come le varie Autorità di P.S. - e la giustizia amministrativa eventualmente adita in sede di contenzioso - intenderanno applicare tale inciso nel concreto. Infine appare opportuno soffermarsi sul concetto di grave disordine all'interno di un esercizio pubblico o locale per intrattenimento. Nell'art. 13-*bis*, probabilmente non a caso, parlando di ordine e sicurezza pubblica, si citano "gravi disordini" esattamente come la locuzione utilizzata nell'art. 100 TULPS inerente la sospensione della licenza di P.S. di un esercizio pubblico da parte del Questore.

L'ormai pluridecennale "disfida" giudiziaria, in ambito amministrativo, tra privati e pubblica autorità in materia di sospensione o revoca delle licenze per motivi di ordine e sicurezza pubblica è cosa nota. Da sempre i privati eccepiscono, nell'applicazione dell'art. 100 TULPS, l'attribuzione di una responsabilità oggettiva per fatti effettivamente commessi da altri (i loro avventori). La giustizia amministrativa, con orientamento ormai costante e consolidato, ha sempre però ribadito la corretta interpretazione della norma e quindi la liceità e correttezza dei provvedimenti dell'Autorità di P.S.⁽²¹⁾.

(21) Si veda, *ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. Terza, 31 luglio 2018, n. 4728: "La finalità perseguita dall'art. 100 TULPS (R.D. 773/1931) non è solo quella di sanzionare la soggettiva condotta del gestore del pubblico esercizio per avere consentito la presenza nel proprio locale di persone potenzialmente pericolose per l'ordine pubblico, ma anche quella di impedire, attraverso la temporanea chiusura del locale, il protrarsi di una situazione di pericolosità sociale, avendo riguardo esclusivamente all'obiettiva esigenza di tutelare l'ordine e la sicurezza dei cittadini, anche a prescindere da ogni personale responsabilità dell'esercente".

Il legislatore, tuttavia, pur mantenendo valida quell'impostazione e non andando a modificare l'impianto normativo (e quello consolidato giurisprudenziale) ha deciso di intervenire in quella lacuna che, di fatto, non permetteva di colpire, a livello preventivo, i soggetti responsabili di disordini mentre dava alle autorità i presupposti per agire nei confronti dei titolari di licenze. Parafrasando la sentenza citata in nota, alla finalità dell'art. 100 TULPS che non è solo quella di sanzionare la soggettiva condotta del gestore del pubblico esercizio per avere consentito la presenza nel proprio locale di persone potenzialmente pericolose per l'ordine pubblico ma anche quella di impedire il protrarsi di una situazione di pericolosità sociale, avendo riguardo esclusivamente all'obiettiva esigenza di tutelare l'ordine e la sicurezza dei cittadini, anche a prescindere da ogni personale responsabilità dell'esercente si pone, quale contraltare, o *rectius* quale completamento necessario, il divieto di accesso proprio per quelle persone "potenzialmente pericolose per l'ordine pubblico" desumendo tale pericolo da precedenti penali specifici.

Questo nuovo istituto giuridico, tuttavia, potrebbe anche andare a modificare l'impianto giurisprudenziale in materia di sospensioni e revoche di licenze poiché aggiunge all'Autorità di P.S. un ulteriore strumento autoritativo che potrebbe affiancarsi, o nei casi meno gravi addirittura sostituirsi, alla certamente forte misura della revoca *ex art.* 100 TULPS. Sarà interessante vedere, perciò, se l'orientamento giurisprudenziale subirà delle modifiche.

7. I problemi di costituzionalità delle misure di prevenzione introdotte

Per eventuali dubbi di costituzionalità, essi in prima istanza vedono limitata la libertà di circolazione di cui all'art. 16 Cost., nonché alla omologa norma del TUE e della CEDU. Essenzialmente, comunque, entrambe le norme consentono limitazioni alla libertà di circolazione con riserva di legge e necessità, tra le altre, di sicurezza pubblica, laddove ci si deve rifare anche al concetto di sicurezza urbana che, come detto, è per la prima volta esplicitato nell'art. 2 del decreto legge 14/2017.

Con riguardo all'ordine di allontanamento si pone anche un'altra serie di interrogativi in merito alla sua legittimità costituzionale in relazione non solo all'art. 16 Cost., ma anche all'art. 34 Cost. (Libertà di studio) e all'art. 41 (Libertà di iniziativa economica privata), proprio in virtù della citazione delle aree scolastiche e delle aree ove il commercio è impedito. Pochi problemi in ordine all'art. 41 che, come noto, rende possibile limitare l'iniziativa economica privata in presenza di danno alla sicurezza.

Tuttavia ci si chiede cosa accadrebbe se un soggetto ancora frequentante un istituto scolastico, venisse trovato, ad esempio, nell'atto di mangiare su un muro esterno dell'istituto⁽²²⁾ (in violazione dell'art. 726 c.p.) e sottoposto all'ordine di allontanamento? Non potrebbe frequentare la scuola per uno o due giorni? D'altra parte se venisse trovato nella zona potrebbe facilmente essere sottoposto alla sanzione amministrativa prevista per i contravventori all'ordine.

Oppure cosa accadrebbe se il titolare o dipendente di un esercizio pubblico posto all'interno di un'area *ex* art. 9, comma 1 e 3, venisse trovato in stato di ubriachezza molesta nella medesima area? Non potrebbe andare al lavoro per le successive 48 ore? Appare giustificata dai motivi di sicurezza pubblica ed urbana la sua limitazione del diritto di circolazione e dell'iniziativa privata?

Cosa accadrebbe infine a un residente in un'area *ex* art. 9, comma 1 e 3, trovato in violazione della norma e sottoposto ad ordine di allontanamento? Appare interessante notare che da una parte al cittadino potrebbe essere impedito il ritorno nella propria abitazione per 48 ore (e quindi in violazione della libertà di circolazione) ma se questi all'ordine di allontanamento rientrasse in casa propria, non ne potrebbe di fatto uscire per 48 ore. Quest'ultimo caso, peraltro, andrebbe ad incidere non sulla libertà di circolazione, ma sulla libertà personale *ex* art. 13 Cost., con la ovvia conseguenza dell'inesistenza di un provvedimento di un giudice che la sanzioni e quindi la palese illegittimità costituzionale.

In sintesi appare quantomeno illogico il motivo previsto per i divieti di accesso *ex* artt. 10, commi 2, 3 e 13 del decreto in ordine all'individuazione di modalità applicative dei divieti compatibili con le esigenze di mobilità, salute e lavoro del destinatario dell'atto, non sia stato esteso anche all'ordine di allontanamento che, di fatto, ne è un suo "sottoprodotto" contingibile, urgente ed immediato. L'organo accertatore della mancanza, nell'irrogazione dell'ordine di allontanamento, dovrebbe avere la possibilità di inserire nel medesimo atto particolari modalità applicative (supportate ovviamente da motivazioni) per ovviare a tale problematica.

Meno problematici sono i divieti di accesso a luoghi ed esercizi pubblici. Per i divieti di accesso a luoghi pubblici, infatti, sana qualsiasi problematica la previsione delle modalità applicative. Per il divieto di accesso a esercizi pubblici, invece, l'unica problematica apparirebbe essere quella di contrasto con l'art. 41 Cost., per cui vale quando detto supra per l'ordine di allontanamento.

(22) Evidentemente in un'area inserita dal Comune in quelle su cui vige l'articolo 9 del decreto legge 14/2017.

8. Le modifiche al codice antimafia e la creazione di un sistema gerarchico delle misure di prevenzione

L'art. 15 del decreto legge 14/2017, poi incide direttamente, mediante l'introduzione di due modifiche, sul Codice antimafia in materia di misure di prevenzione personali.

La prima è la modifica all'art. 6 del D.Lgs. 159/2011 laddove si prevede che, ai fini della verifica delle prescrizioni ed obblighi della sorveglianza speciale di pubblica sicurezza possano essere disposte le modalità di controllo di cui all'art. 275-*bis* del c.p.p. ossia il cosiddetto "braccialetto elettronico".

Tale possibilità è subordinata, oltre a motivazioni di carattere eminentemente tecnico ed economico (la disponibilità dei dispositivi) anche al consenso dell'interessato. Questa previsione, di fatto, affievolisce fino a rendere quasi inutile tale possibilità. Infatti anche nell'ambito processuale il soggetto può prestare o meno il suo consenso all'applicazione della modalità di controllo. Tuttavia l'art. 275-*bis* c.p.p. chiarisce in modo lampante cosa possa accadere in caso di rifiuto del consenso: "Con lo stesso provvedimento il giudice prevede l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere qualora l'imputato neghi il consenso all'adozione dei mezzi e strumenti anzidetti". Vi è quindi, da parte del detenuto, uno specifico interesse a prestare il proprio consenso a pena di custodia in carcere. Nel caso della sorveglianza speciale, invece, non si comprende quale potrebbe essere l'interesse da parte di un soggetto sottoposto ad essere controllato da un dispositivo elettronico.

Con riguardo alla sua natura, occorre domandarsi se, in analogia a quanto già accaduto per l'applicazione dell'art. 275-*bis* c.p.p. in ambito processual penalistico, si debba considerare la misura della sorveglianza speciale con braccialetto elettronico quale mera modalità di esecuzione della sorveglianza o vera e propria nuova misura. Si tratta, nel caso processual penalistico, di una considerazione che ha già visto numerose pronunce della Suprema corte, quasi tutte orientate nel senso di considerare il braccialetto non una nuova misura cautelare. Per analogia anche nel caso della sorveglianza speciale, si dovrebbe ritenere, in ogni caso, che l'applicazione del braccialetto sia una mera modalità di applicazione ovvero, secondo quanto previsto dall'ultima sentenza della Corte di cassazione in materia⁽²³⁾ una "modalità di verifica della capacità dell'indagato⁽²⁴⁾ di autolimitare la propria libertà di movimento".

La seconda modifica è quella probabilmente più interessante dal punto di vista giuridico.

(23) Corte di cassazione Sentenza n. 39529/2015.

(24) Leggi qui sottoposto.

Infatti si va a modificare l'art. 1 del D.Lgs. 159/2011 che contiene i destinatari delle misure di prevenzione. Il vecchio dettato normativo recitava:

I provvedimenti previsti dal presente capo si applicano a coloro che:

a) debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi;

b) per la condotta ed il tenore di vita debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che vivono abitualmente, anche in parte, con i proventi di attività delittuose;

c) per il loro comportamento debba ritenersi, sulla base di elementi di fatto, che sono dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo l'integrità fisica o morale dei minorenni, la sanità, la sicurezza o la tranquillità pubblica.

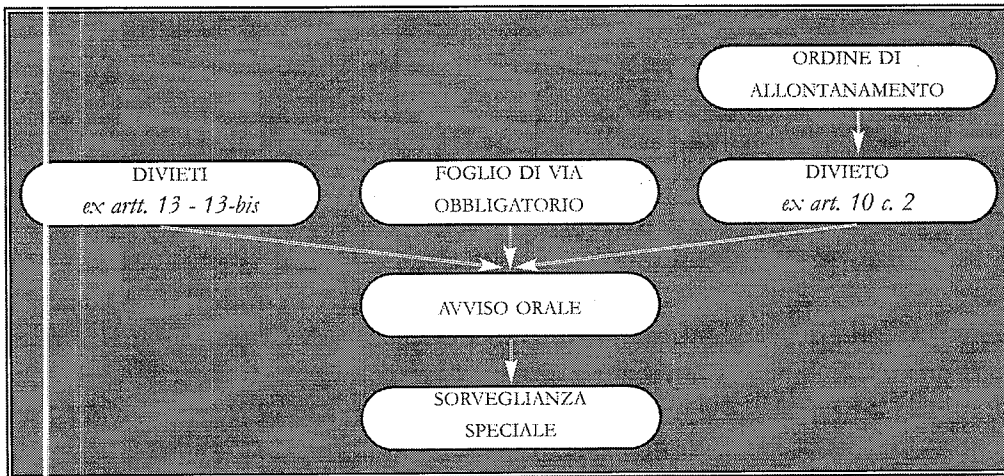
La modifica interviene proprio alla lettera c) del comma 1, art. 1, laddove inserisce, dopo le parole "sulla base di elementi di fatto", le seguenti "comprese le reiterate violazioni del foglio di via obbligatorio di cui all'art. 2, nonché dei divieti di frequentazione di determinati luoghi previsti dalla vigente normativa". Una modifica normativa del genere, apparentemente inoffensiva o di mero raccordo, in realtà trasforma, o comunque finalmente definisce, un vero e proprio sistema gerarchico nelle misure di prevenzione.

Ogni misura di prevenzione ha dei propri criteri di applicabilità, con dei destinatari ben precisi. Il sistema che emerge dopo la conversione del decreto legge 14/2017 è un sistema gerarchico, ancorché non rigido, ove la violazione di una misura di prevenzione personale si pone quale presupposto (anche se non esclusivo) per la proposizione e/o l'emissione del provvedimento "superiore", sicuramente più incisivo. D'altra parte tale gerarchia delle misure la si evince anche dall'organo deputato all'emissione. Si va dall'organo accertatore (pur con le riserve di cui supra) per l'ordine di allontanamento, all'Autorità di P.S. quale il Questore per Foglio di via obbligatorio, divieti di accesso e avviso orale e Autorità giudiziaria per la sorveglianza speciale di P.S.⁽²⁵⁾

È chiaro poi che ogni misura di prevenzione di più ampia incisività (Avviso orale e sorveglianza speciale) abbia anche altre possibilità di emissione, anche in via diretta e senza la diretta violazione della misura sottostante.

(25) Pur con tutte le riserve e le remore che, a seguito di recenti sentenze sia della Corte di cassazione che della Corte costituzionale, stanno profondamente incidendo sulla misura della sorveglianza speciale di P.S. e, soprattutto per quanto di interesse in questo articolo, proprio sul rapporto tra la misura dell'avviso orale e la sorveglianza speciale laddove la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'art. 4 D.Lgs. 159/2011 (che indicava i destinatari, anche, della sorveglianza speciale di P.S.) nella parte in cui prevede l'emissione della misura a carico dei soggetti "che debbano ritenersi, sulla base di elementi di fatto, abitualmente dediti a traffici delittuosi" ex art. 1, comma 1, lettera a, del medesimo D.Lgs. riguardante proprio i destinatari di avviso orale.

Volendo schematizzare, il sistema che si va a creare può essere semplificato come segue:



Ma la creazione di un sistema gerarchico tra le misure di prevenzione, in realtà, nasconde anche un altro aspetto che merita quantomeno di essere citato. Infatti, con la definizione di sicurezza urbana, l'ordinamento giuridico italiano crea conseguentemente anche una categoria di soggetti. Se infatti per l'emissione di una misura di prevenzione personale occorre il requisito necessario della pericolosità sociale (estrinsecatosi nelle condotte penalmente rilevanti già commesse, nei sospetti di commissione di similari condotte, in comportamenti spia⁽²⁶⁾), adesso per alcune di esse (e specificatamente l'ordine di allontanamento e i divieti di accesso previsti nel decreto) si ha una gradazione di pericolosità diversa, relativa unicamente alla sicurezza urbana. Questa gradazione, peraltro, ritorna nel fatto che, per poter emettere misure più incisive occorre una valutazione non sulla mera violazione della misura meno afflittiva, ma anche sulla pericolosità sociale. Pertanto, ad oggi, ai soggetti socialmente pericolosi si affiancano, in posizione certamente di livello inferiore, soggetti "urbanamente" pericolosi. In conclusione, quello avviato dal decreto legge 14/2017, costituisce un vero e proprio percorso legislativo, interessante, innovativo e meritevole per aver provato a costruire un sistema unico preventivo. Quest'ultimo, pur con tutte le argomentazioni che sopra si è cercato di estrinsecare e che si spera possano essere sanate nel futuro, potrebbe veramente risultare (in coordinazione certamente con altre norme) una nuova pietra miliare nel contrasto alle problematiche di sicurezza urbana e sicurezza pubblica.

(26) Esempio il tenore di vita non proporzionato a quanto dichiarato.