



# Disposizioni in materia di tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori

## A.C. 103

Dossier n° 12 - Elementi per la valutazione degli aspetti di legittimità costituzionale  
23 marzo 2023

### Informazioni sugli atti di riferimento

A.C.	103
Titolo:	Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, alla legge 26 luglio 1975, n. 354, e alla legge 21 aprile 2011, n. 62, in materia di tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori
Iniziativa:	Parlamentare
Iter al Senato:	No
Commissione competente :	Il Giustizia
Sede:	referente
Stato dell'iter:	In corso d'esame in commissione

### Contenuto

Il provvedimento all'esame della I commissione, così come risultante dall'approvazione delle proposte emendative nel corso dell'esame in sede referente, si compone di 4 articoli ed è volto ad ampliare la tutela dei figli minori di genitori soggetti a una misura detentiva, attraverso l'esclusione del ricorso al carcere e la valorizzazione dei c.d. ICAM, Istituti a custodia attenuata per **detenute madri**.

L'A.C. 103 nella sua formulazione originaria riproduceva il contenuto di una proposta di legge approvata dalla Camera nella scorsa legislatura e il cui *iter* si è interrotto al Senato ([A.S. 2635](#)).

L'**articolo 1** interviene sul codice di procedura penale.

In particolare, il **comma 1**, modificando il quarto comma dell'art. 275 c.p.p., incide sul divieto di applicazione della misura della **custodia cautelare in carcere** per donna incinta o **madre di prole di età non superiore a 6 anni** con lei convivente (ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole). Nella formulazione vigente della disposizione tale divieto non ha natura assoluta, in quanto può venire meno a fronte della sussistenza di "esigenze cautelari di eccezionale rilevanza".

La modifica apportata dalla proposta in esame, nel testo risultante dagli emendamenti approvati dalla Commissione in sede referente, è volta a **escludere la custodia cautelare in carcere** della donna incinta o della madre di prole di età inferiore a 6 anni con lei convivente (ovvero del padre, qualora la madre sia deceduta o impossibilitata ad assistere la prole), fatta salva, laddove sussistano **esigenze cautelari di eccezionali rilevanza**, la possibilità di disporre o mantenere la custodia cautelare **presso un istituto a custodia attenuata per detenute madri (ICAM) (lett. a)**. In virtù delle modifiche apportate in sede referente **resta ferma la possibilità di applicare la custodia in carcere** quando le **modalità attenuate di custodia risultino inidonee**, tenuto conto della gravità del fatto o della personalità della persona sottoposta alla misura, desumibile anche dalla recidiva, ai sensi dell'art. 99, secondo o quarto comma, c.p. o dalla dichiarazione di delinquenza abituale o professionale ex artt. 102, 103 o 105 c.p.. In tale ultimo caso il provvedimento è comunicato ai servizi sociali del comune in cui si trova il minore.

Si ricorda che l'art. 99 c.p. prevede, al primo comma, che chi, dopo essere stato condannato per un delitto non colposo, ne commette un altro, può essere sottoposto all'aumento della pena di un terzo.

Il secondo comma prevede che la pena possa essere aumentata fino alla metà: se il nuovo delitto è della stessa indole; se è stato commesso nei cinque anni dalla condanna precedente; se è stato commesso durante o dopo l'esecuzione della pena ovvero durante il tempo in cui il condannato si sottrae volontariamente all'esecuzione della pena.

Il terzo comma prevede l'aumento della pena della metà nel caso di pluralità di circostanze di cui al secondo comma.

Custodia cautelare solo in ICAM

Il quarto comma prevede l'aumento della pena della metà, nei casi di cui al primo comma, e di due terzi, nei casi di cui al secondo comma, nel caso di nuovo delitto commesso dal recidivo.

Ai sensi dell'art. 102 c.p. è delinquente abituale chi, dopo essere stato condannato alla reclusione in misura superiore complessivamente a cinque anni per tre delitti non colposi, della stessa indole, commessi entro dieci anni, e non contestualmente, riporta un'ulteriore condanna per un delitto non colposo della stessa indole commesso entro i dieci anni successivi all'ultimo dei delitti precedenti. Nei dieci anni non si computa il tempo in cui il condannato ha scontato pene detentive o è stato sottoposto a misure di sicurezza detentive.

Ai sensi dell'art. 103 c.p. la dichiarazione di abitualità nel delitto può essere altresì pronunciata dal giudice contro chi, dopo essere stato condannato per due delitti non colposi, riporta un'altra condanna per delitto non colposo, se il giudice - tenuto conto della specie e gravità dei reati, della condotta e del genere di vita del colpevole e delle altre circostanze indicate nell'art. 133 c.p. - ritiene che il colpevole sia dedito al delitto.

Ai sensi dell'art. 105 c.p. è dichiarato delinquente professionale chi, trovandosi nelle condizioni per la dichiarazione di abitualità, riporta condanna per un altro reato, se - tenuto conto della specie e gravità dei reati, della condotta e del genere di vita del colpevole e delle altre circostanze indicate nell'art. 133 c.p. - debba ritenersi che egli viva abitualmente, anche in parte, dei proventi del reato.

Inoltre, quando l'imputato sia l'unico genitore di una **persona affetta da disabilità grave** (ai sensi dell'[art. 3, comma 3, della legge n. 104 del 1991](#)) con lui convivente, ovvero quando l'altro genitore sia impossibilitato a dare assistenza al figlio e non vi siano parenti idonei a farlo entro il quarto grado, la custodia cautelare in carcere è consentita solo se sussistono **esigenze cautelari di eccezionale rilevanza** (situazione equiparata a quella dell'imputato ultrasettantenne) (**lett. b**).

Il **comma 2** inserisce l'articolo 276-*bis* del codice penale, in materia di misure cautelari, recante **provvedimenti in caso di evasione o di condotte pericolose**.

In particolare, il nuovo articolo, composto di un unico comma, prevede che nel caso in cui la persona sottoposta alla misura della custodia cautelare presso un istituto a custodia attenuata per detenute madri **evada o tenti di evadere** o ponga in essere atti idonei a compromettere l'**ordine o la sicurezza pubblica o dell'istituto** o pericolosi per l'**altrui integrità fisica** il giudice disponga la **custodia cautelare in carcere senza prole**. Si prevede che il provvedimento sia comunicato ai servizi sociali del comune in cui si trova il minore.

Per coordinamento con la modifica introdotta all'art. 275 c.p.p., il **comma 3** abroga l'articolo 285-*bis* c.p.p., che oggi consente al giudice di disporre l'applicazione della misura cautelare **in istituto a custodia attenuata per detenute madri (ICAM)**. La novella all'art. 275 c.p.p. ha infatti imposto al giudice - in presenza di esigenze cautelari di eccezionale rilevanza - di disporre la custodia in ICAM, non potendo ricorrere alla custodia in carcere.

Il **comma 3-bis** - introdotto nel corso dell'esame in sede referente - prevede che il giudice, nelle ipotesi previste dall'art. 275, comma 4, c.p.p., qualora la persona da sottoporre a custodia cautelare sia donna incinta o madre di prole di età non superiore a 6 anni con lei convivente (ovvero padre, qualora la madre sia deceduta o assolutamente impossibilitata a dare assistenza alla prole), possa procedere alla **verifica delle condizioni familiari dell'imputato**.

Il **comma 4** interviene sull'art. 293 del codice di procedura penale, che disciplina le **modalità esecutive delle misure cautelari**, inserendovi i due nuovi commi 1-*quater* e 1-*quinquies*. In particolare, il provvedimento:

- introduce l'obbligo per gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria incaricati di eseguire la misura cautelare, i quali rilevino la sussistenza di una delle ipotesi di divieto di applicazione della custodia in carcere di cui all'articolo 275, comma 4, di darne atto nel **verbale di arresto** unitamente ad ogni indicazione fornita dal destinatario della misura in ordine alla sussistenza dei suddetti presupposti. Il verbale dovrà essere trasmesso al giudice che ha emesso il provvedimento restrittivo **prima del trasferimento della persona indagata nell'istituto di pena** (comma 1-*quater*);
- prevede, nei predetti casi, la possibilità per il giudice di disporre la sostituzione della misura cautelare con altra meno grave o la sua esecuzione con modalità meno gravose anche prima dell'ingresso dell'indagato nell'istituto di pena (comma 1-*quinquies*).

Il **comma 5** interviene sull'articolo 656 c.p.p., il quale disciplina l'**esecuzione delle condanne definitive**, aggiungendovi il nuovo comma 4-*quinquies*. Al riguardo si prescrive che:

Custodia cautelare in carcere nel caso di evasione o condotte pericolose

Abrogazione dell'art. 285-bis c.p.p.

Verifica delle condizioni familiari dell'imputato

Modalità di esecuzione delle misure cautelari

Modalità di esecuzione delle

- l'autorità che cura l'esecuzione della sentenza debba immediatamente avvisare il magistrato di sorveglianza della sussistenza di ipotesi di possibile **rinvio obbligatorio della pena** ex art. 146 c.p. (sul quale interviene l'art. 2 della pdl, cui si rinvia);
- **il magistrato di sorveglianza**, verificata la sussistenza dei presupposti del rinvio della pena, **possa ordinare il differimento dell'esecuzione** o, se la protrazione della detenzione può cagionare grave pregiudizio al condannato, la liberazione del detenuto, **fino alla decisione del tribunale**, al quale trasmette immediatamente gli atti (secondo quanto previsto dall'articolo 684, comma 2, c.p.p).

condanne definitive

**L'articolo 2** modifica il codice penale con riguardo alla disciplina dei casi di **differimento obbligatorio e facoltativo della pena** (articoli 146 e 147 c.p.) nei confronti di condannate madri.

Differimento obbligatorio e facoltativo della pena

In particolare, il **comma 1** interviene sull'art. 146 c.p.:

- consentendo il **rinvio obbligatorio della pena** in caso di prole di età inferiore a un anno **anche al condannato padre**, qualora la madre del bambino sia deceduta o comunque impossibilitata a prendersene cura e non vi siano parenti idonei entro il quarto grado;
- aggiungendo il rinvio obbligatorio della pena quando il figlio abbia meno di **3 anni di età** e sia affetto da **disabilità grave**. In tale ipotesi il rinvio opera nei confronti della condannata madre nonché del condannato padre, qualora la madre del bambino sia deceduta o comunque impossibilitata a prendersene cura e non vi siano parenti idonei entro il quarto grado;
- coordinando la disposizione che esclude il differimento quando il genitore (non più solo la madre ma, eventualmente, anche il padre) sia dichiarato decaduto dalla responsabilità genitoriale;
- prevedendo - in virtù delle modifiche approvate dalla Commissione in sede referente - che **qualora sussista il pericolo di commissione di ulteriori delitti** il magistrato di sorveglianza possa disporre che **l'esecuzione della pena non sia differita o che il differimento sia revocato**. In tal caso, l'esecuzione della pena avviene presso l'abitazione o altro luogo di privata dimora o presso una casa famiglia protetta o in un luogo di cura, assistenza o accoglienza; se tuttavia la persona detenuta è **recidiva, ai sensi dell'art. 99, secondo o quarto comma, c.p. o delinquente abituale o professionale ex artt. 102, 103 o 105 c.p.** l'esecuzione della pena avviene necessariamente presso un **ICAM**.

Il **comma 2** interviene sull'articolo 147 c.p. in merito al **rinvio facoltativo della pena, estendendo l'istituto** attualmente previsto per la madre di prole di età inferiore a 3 anni **anche al padre** qualora la madre del bambino sia deceduta o comunque impossibilitata a prendersene cura e non vi siano parenti idonei entro il quarto grado.

**L'articolo 3** interviene sull'ordinamento penitenziario ([legge n. 354 del 1975](#)) con riguardo al regime di **detenzione speciale di cui all'art. 41-bis**, all'istituto della **detenzione domiciliare** di cui all'art. 47-ter e della **detenzione domiciliare speciale** di cui all'art. 47-quinquies.

Esecuzione della pena presso il domicilio o l'ICAM

In particolare, la **lett. a** interviene sull'[art. 41-bis OP](#) con l'inserimento del comma 2-bis.1, il quale prevede che l'adozione del provvedimento di cui al comma 2-bis del medesimo art. 41-bis nei confronti di un detenuto in un istituto a custodia attenuata per detenute madri comporti il trasferimento del soggetto, senza prole, in un istituto o in una sezione indicati nel comma 2-quater. Si prevede che il provvedimento sia comunicato ai servizi sociali del comune in cui si trova il minore.

Applicazione dell'art. 41-bis OP

La **lett. b** interviene sulla disposizione dell'[art. 47-ter OP](#), che consente che la pena della reclusione non superiore a 4 anni (anche se costituente parte residua di maggior pena) possa essere espiata:

- presso il domicilio ovvero in case famiglia protette dalla condannata incinta o madre di prole di età inferiore a 10 anni con lei convivente (lett. a);
- presso il domicilio dal condannato padre di prole di età inferiore a 10 anni, quando la madre sia deceduta o altrimenti assolutamente impossibilitata a dare assistenza ai figli (lett. b).

La disposizione in commento, in tali ipotesi, premettendo un comma al comma 1-bis dell'art. 47-ter OP, restringe la discrezionalità del giudice prevedendo la detenzione domiciliare; se, tuttavia, sussiste il **concreto pericolo della commissione di ulteriori delitti** si prevede la detenzione in un **istituto a custodia attenuata**. In virtù delle

modifiche introdotte dalla Commissione in sede referente è stato specificato che la detenzione negli ICAM è escusa se le **modalità attenuate** di detenzione in tali istituti **risultino inidonee**, tenuto conto della gravità del fatto o della personalità della persona sottoposta alla misura, desumibile anche dalla recidiva, ai sensi dell'art. 99, secondo o quarto comma, c.p. o dalla dichiarazione di delinquenza abituale o professionale ex artt. 102, 103 o 105 c.p).

*Sotto il profilo lessicale si valuti l'opportunità di correggere la formulazione "le modalità attenuate di custodia, le modalità attenuate di detenzione".*

Inoltre, la proposta (**lett. c**) interviene sull'istituto della detenzione domiciliare speciale (art. 47-quinquies OP) che attualmente consente, anche al di fuori dei limiti di pena di cui all'art. 47-ter, la detenzione domiciliare alla madre di prole di età inferiore a 10 anni (alla quale è equiparato il padre, in assenza della madre), quando non sussiste il concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti e il condannato abbia già scontato un terzo della pena ovvero 15 anni in caso di ergastolo. Anche in questo caso, la riforma **esclude il carcere** prevedendo per il condannato la detenzione domiciliare oppure - in caso di concreto pericolo di commissione di ulteriori delitti - in **istituto a custodia attenuata salvo che - in virtù delle modifiche introdotte dalla Commissione in sede referente - tali modalità attenuate di detenzione risultino inidonee** (tenuto conto della gravità del fatto o della personalità della persona sottoposta alla misura, desumibile anche dalla recidiva, ai sensi dell'art. 99, secondo o quarto comma, c.p. o dalla dichiarazione di delinquenza abituale o professionale ex artt. 102, 103 o 105 c.p.).

*Anche in questo caso, sotto il profilo lessicale si valuti l'opportunità di correggere la formulazione "le modalità attenuate di custodia, le modalità attenuate di detenzione".*

La **lett. d** interviene sull'[art. 51-ter OP](#) prevedendo - con disposizione analoga a quella prevista dall'art. 1, comma 2, della proposta in commento nel caso delle persone sottoposte a custodia cautelare (*vedi sopra*) - che qualora la persona ristretta in un istituto a custodia attenuata per detenute madri **evada o tenti di evadere** o ponga in essere atti idonei a compromettere l'**ordine o la sicurezza pubblica o dell'istituto** o pericolosi per l'**altrui integrità fisica** il giudice disponga l'**accompagnamento in un istituto ordinario senza prole**. Si prevede che il provvedimento sia comunicato ai servizi sociali del comune in cui si trova il minore. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 51-ter.

Trasferimento in istituto ordinario nel caso di evasione o condotte pericolose

**L'articolo 4** interviene sulla [legge n. 62 del 2011](#) (*Modifiche al codice di procedura penale e alla legge 26 luglio 1975, n. 354, e altre disposizioni a tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori*). In particolare, il **comma 1** - come modificato nel corso dell'esame in sede referente - incide sulla disciplina dell'individuazione delle **case famiglia protette**, prevedendo:

Case famiglia protette

- l'obbligo per il Ministro della giustizia di stipulare con gli enti locali convenzioni volte al **recupero e alla valorizzazione delle strutture idonee** a essere utilizzate come case famiglia protette; a tal fine i comuni devono riconvertire e **utilizzare prioritariamente immobili di proprietà comunale** purché idonei;
- la facoltà per le amministrazioni comunali di individuare, ai fini dell'utilizzazione come case famiglia protette, i **beni confiscati alla criminalità organizzata** nonché gli **immobili inutilizzati** nella disponibilità delle stesse;
- l'obbligo per i comuni ove siano presenti case famiglie protette di adottare i necessari interventi per consentire il **reinserimento sociale e lavorativo** delle donne una volta espia la pena detentiva, avvalendosi a tal fine della rete assistenziale territoriale.

Il **comma 2** modifica l'[art. 1, comma 322, della legge n. 178 del 2020](#) (**legge di bilancio 2021**), che ha istituito nello stato di previsione del Ministero della giustizia **un apposito fondo**, dotato di **1,5 milioni di euro** per ciascuno degli anni del triennio (**2021-2023**), al fine di garantire il finanziamento dell'accoglienza di genitori detenuti con bambini al seguito in case-famiglia protette ai sensi dell'art. 4 della legge n. 62/2011, ed in case-alloggio per l'accoglienza residenziale dei nuclei mamma-bambino. La modifica prevede che la predetta dotazione sia riferita a ciascun anno a decorrere dal 2021 e non più limitata al triennio.

Norme finanziarie

Il medesimo comma 2 modifica altresì il comma 323 dell'art. 1 della legge di bilancio 2021, prevedendo che il decreto di ripartizione dei fondi ivi previsto sia aggiornato, ove necessario, con cadenza triennale.

I **commi 3 e 4** recano norme relative alla **copertura finanziaria**.

In particolare, il comma 3 prevede che alla copertura degli oneri di cui al comma 2, pari a 1,5 milioni di euro annui a decorrere dal 2024, si provveda mediante corrispondente riduzione delle proiezioni dello stanziamento del fondo speciale di parte corrente iscritto, ai

fini del bilancio triennale 2022-2024, nell'ambito del programma "Fondi di riserva e speciali" della missione "Fondi da ripartire" dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2022, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero della giustizia.

Il comma 4 autorizza il Ministro dell'economia e delle finanze ad apportare le occorrenti variazioni di bilancio.



## Rispetto delle competenze legislative costituzionalmente definite

Il provvedimento appare prevalentemente riconducibile alla materia di esclusiva competenza statale ordinamento penale (art. 117, secondo comma, lettera I).

## Rispetto degli altri principi costituzionali

La **giurisprudenza costituzionale** ha evidenziato in numerose occasioni la speciale rilevanza dell'interesse del figlio minore a mantenere un rapporto equilibrato e continuativo con ciascuno dei genitori, ed ha riconosciuto che tale interesse è complesso e articolato in diverse situazioni giuridiche, che trovano riconoscimento e tutela sia nell'ordinamento costituzionale interno - il quale demanda alla Repubblica di proteggere l'infanzia, favorendo gli istituti necessari a tale scopo (art. 31, secondo comma, Cost.) - sia nell'ordinamento internazionale, nel quale gli artt. 3, comma 1, della Convenzione sui diritti del fanciullo, e 24, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'UE qualificano come "superiore" l'interesse del minore, stabilendo che in tutte le decisioni relative ad esso, adottate da autorità pubbliche o istituzioni private, tale interesse deve essere considerato "preminente": precetto, questo, che assume una pregnanza particolare quando si discuta dell'interesse del bambino in tenera età a godere dell'affetto e delle cure materne (*sentenze n. 17 del 2017, n. 239 del 2014, n. 7 del 2013 e n. 31 del 2012*). In particolare, la sentenza n. 239 del 2014 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma (articolo 4-bis, comma 1, della legge n. 354 del 1975 che includeva tra i benefici penitenziari che potevano essere oggetto di divieto anche la detenzione domiciliare speciale per detenute madri di prole di anni inferiore a dieci di cui all'articolo 47-quinquies della medesima legge n. 354 del 1975).

L'elevato rango dell'interesse del minore a fruire in modo continuativo dell'affetto e delle cure materne, tuttavia, non lo sottrae in assoluto ad un possibile bilanciamento con interessi contrapposti, pure di rilievo costituzionale, quali sono quelli di difesa sociale, sottesi alla necessaria esecuzione della pena inflitta al genitore in seguito alla commissione di un reato. Tale bilanciamento, in via di principio, è rimesso alle scelte discrezionali del legislatore e può realizzarsi attraverso regole legali che determinano, in astratto, i limiti rispettivi entro i quali i diversi principi possono trovare contemperata tutela. (*sentenza n. 17 del 2017*).

Cost012	Servizio Studi Dipartimento Istituzioni	st_istituzioni@camera.it - 066760-3855	 CD_istituzioni
	Servizio Studi Dipartimento Giustizia	st_giustizia@camera.it - 066760-9148	 CD_giustizia