

---

**FABRIZIO SIRACUSANO**

**“Cronaca di una morte annunciata”:  
l’insopprimibile fascino degli automatismi  
preclusivi penitenziari e le linee  
portanti della “riforma tradita”**

Benché siano tre i decreti legislativi che hanno tradotto in dispositivi vigenti la delega portata dalla legge n. 103 del 2017, non è retorica parlare di riforma mancata dell’ordinamento penitenziario. Molte le questioni lasciate inevase: tra queste, quella della ridefinizione dell’area delle preclusioni penitenziarie, sebbene la delega ne invocasse una ripermimetrazione in chiave erosiva.

Tradendone l’impostazione primigenia, la riforma penitenziaria si è snodata lungo altri itinerari, sospinta da un inarrestabile populismo securitario. Le scelte tese alla riemersione di una pena flessibile, affidata all’autonomia valutativa del giudice di sorveglianza e sottratta agli automatismi preclusivi imposti da irragionevoli differenziazioni trattamentali, sono state annichilite dal repentino mutamento del sentire politico in tema di esecuzione penale. Quelle opzioni sono state, così, rimosse dall’ordito riformatore; marchiate dallo stigma di misure idonee a sacrificare irrimediabilmente la “certezza della pena” ed elaborate a totale discapito della “sicurezza collettiva”.

Riflettendo sulle ragioni recondite dell’attuale vulgata “carcerocentrica” che ha condizionato l’operare del legislatore delegato, l’Autore auspica che, trainati da alcuni recenti *dicta* dei Giudici della Consulta, possa riannodarsi il filo di una riforma penitenziaria finalmente ed effettivamente orientata verso la Costituzione.

*Chronicle of an announced death: the irrepressible charm of automatism foreclosure and lines bearers of the "betrayed reform"*

*Although there are three legislative decrees that have translated the delegation of law n. 103 of 2017, the reform of penitentiary system has failed. Many questions left unanswered: among these, that of the redefinition of the area of penitentiary foreclosures, although the delegation invoked an erosional repertoire.*

*By betraying its primitive setting, the penitentiary reform unfolded along other routes, driven by an unstoppable security populism. The choices aimed at the re-emergence of a flexible penalty, entrusted to the evaluative autonomy of the supervisory judge and removed from the preclusive automatism imposed by unreasonable treatment differentiations, have been annihilated by the sudden change in the political sentiment regarding criminal execution. Those options were thus removed by the reforming warp; marked by the stigma of suitable measures to irreparably sacrifice the "certainty of punishment" and processed to the total detriment of "collective security".*

*Reflecting on the reasons of the current "prison-focused" approach that influenced the work of the delegated legislator, the Author hopes that, dragged by some recent judgments of the Constitutional Court, the real path of a penitentiary reform towards the Constitution can be restarted.*

**SOMMARIO:** 1. Premessa. - 2. Gli ostinati sbarramenti di una rigida eredità culturale. - 3. L’esigenza di porre un freno all’irragionevole espansione delle preclusioni penitenziarie. - 4. L’erosione degli automatismi preclusivi: le coordinate della riforma “tradita”. - 5. (*Segue*): un tentativo di stabilizzazione del formante giurisprudenziale. - 6. (*Segue*): verso una ritrovata centralità della giurisdizione di sorveglianza. - 7. (*Segue*): un adeguato bilanciamento fra istanze di difesa sociale e tutela della “continuità genitoriale”. - 8. (*Segue*): la ratifica normativa di uno “scioglimento del cumulo” dai definiti contorni operativi. - 9. Un nuovo *idolum* populistico: la “pena certa” è solo quella carceraria. - 10. Lampi di luce per un’esecuzione penale costituzionalmente orientata.

1. *Premessa.* - L’approvazione dei d.lgs. n. 121, 123 e 124 del 2 ottobre 2018

ha paradossalmente sancito il tramonto del più articolato progetto di revisione, in senso costituzionalmente orientato, dell'ordinamento penitenziario dopo la legge Gozzini del 1986.

Benché siano stati introdotti indubbi miglioramenti al complessivo assetto normativo preesistente, molti dei punti più qualificanti e innovativi contenuti nella delega del 2017 - ancorati all'idea cardine secondo cui la funzione rieducativa della pena postula l'offerta al condannato, qualunque esso sia, di un progetto individualizzato di risocializzazione - sono stati rimossi dall'impianto riformatore con uno sbrigativo "tratto di penna". Quelle opzioni - tradotte, prima, nell'articolato proposto dalla Commissione Giostra<sup>1</sup> e trasfuse, poi, nelle bozze di decreti legislativi<sup>2</sup> - sono state declassate a meri stratagemmi deflattivi volti a rimediare agli atavici problemi di sovraffollamento carcerario, improvvidamente elaborati «a totale discapito della sicurezza collettiva e con sacrificio della certezza della pena»<sup>3</sup>. Sono così scomparsi dall'orizzonte novellistico, prima del loro approdo alla ribalta legislativa, tanto il ridisegno dell'art. 4-*bis* ord. penit. - tracciato lungo coordinate più coerenti rispetto alla *ratio* criminologica che ne aveva suggerito l'inserzione nel reticolo disciplinare dell'ord. penit nei primi anni '90 -, quanto la riscrittura dei limiti interni di talune fattispecie e l'abolizione di alcune preclusioni indifferenziate alla rivalutazione dei percorsi di reinserimento sociale del condannato. Così facendo non si è solo annichilita l'essenza stessa del programma riformatore fondante la delega del 2017, ma si è acuito - più o meno consapevolmente - un senso di sostanziale marginalizzazione della magistratura di sorveglianza, di fatto ancora spogliata, in consistenti settori della propria giurisdizione, di effettiva autonomia decisionale.

Questo "tradimento" ha determinato il permanere di quello stridente e dilatato iato sistematico tra individualizzazione e differenziazione trattamentale che ormai da circa un trentennio caratterizza l'impianto dell'esecuzione penale nel nostro Paese e che, nella sua attuale configurazione normativa, sigla il punto di maggior frizione fra l'intervento penale e la tensione rieducativa del-

---

<sup>1</sup> Per il materiale prodotto dalla "Commissione per l'ordinamento penitenziario nel suo complesso" (nominata con d.m. 17 luglio 2017) v. COMMISSIONE GIOSTRA, *Il Progetto di riforma penitenziaria*, Nuova Editrice Universitaria, 2019.

<sup>2</sup> Lo schema di decreto legislativo varato dal governo Gentiloni era passato al primo vaglio delle Commissioni parlamentari allora in carica (XVII Legislatura, *Atto Governo n. 501, Schema di decreto legislativo recante riforma dell'ordinamento penitenziario*, pareri delle Commissioni Giustizia di Camera e Senato, 7 febbraio 2018).

<sup>3</sup> Così si legge in XVIII Legislatura, *Atto Governo n. 17, Schema di decreto legislativo recante riforma dell'ordinamento penitenziario*, Commissione Giustizia della Camera, 12 luglio 2018, Allegato 3, p. 28.

le pene costituzionalmente evocata. Un “doppio binario” penitenziario che, tramite l’erosione delle più vistose e irragionevoli deviazioni dal modello ordinario, la “riforma tradita” aveva provato a ricondurre *ad Constitutionem*.

2. *Gli ostinati sbarramenti di una rigida eredità culturale*. La riflessione sulle ragioni di questo “tradimento” parte da lontano. Le cause hanno radici antiche, profonde e di difficile rimozione. Radici che neanche l’esperienza degli Stati generali dell’esecuzione penale, con il suo ampio respiro tematico e multidisciplinare, è riuscita a estirpare, così in parte fallendo<sup>4</sup> in quell’opera di «sensibilizzazione civile e costituzionale al tema della pena»<sup>5</sup> che, anche attraverso la neutralizzazione dell’assioma “più carcere = più sicurezza”, avrebbe dovuto agevolare l’innesto della riforma.

Forte è il divario esistente fra il protocollo sanzionatorio nostrano e la tensione rieducativa che dovrebbe comunque animare l’intervento penale. Come dimostrato dalle «deprimenti sorti e regressive»<sup>6</sup> della riforma penitenziaria dello scorso autunno, questo scarto è culturale ancor prima che sistematico. A un catalogo di pene d’impronta principalmente carceraria, insensibile a ogni tentativo di rimodulazione in chiave extramuraria<sup>7</sup>, si contrappone una precisa istanza costituzionale di ardua compatibilità con tale archetipo sanzionatorio<sup>8</sup>, specie se quest’ultimo lo si declina in termini di indefettibile segregazione del condannato.

<sup>4</sup> Di questa opinione è anche DE VITO, *Riflessioni su una riforma perduta*, in corso di pubblicazione.

<sup>5</sup> Le parole sono di GIOSTRA, *Un grande futuro alle spalle. Qualche riflessione introduttiva*, in corso di pubblicazione.

<sup>6</sup> Secondo l’icastica espressione ancora di GIOSTRA, *Un grande futuro alle spalle*, cit..

<sup>7</sup> Il riferimento è qui all’art. 1 della l. 28 aprile 2014, n. 67, contenente la *Delega al Governo in materia di pene detentive non carcerarie*; in particolare, alla direttiva volta all’ampliamento del catalogo delle pene principali aggiungendo, alle tradizionali, quelle della reclusione domiciliare (per i delitti) e degli arresti domiciliari (per le contravvenzioni). Come è noto il termine per l’attuazione (otto mesi dall’entrata in vigore della legge di delegazione) è spirato senza che il Parlamento adottasse i relativi decreti legislativi. Per un commento a queste linee programmatiche di riforma del sistema sanzionatorio - rimaste, purtroppo, inattuato - v. PALAZZO, *Le deleghe sostanziali: qualcosa si è mosso, tra timidezza e imperfezioni*, in *Le nuove norme sulla giustizia penale*, a cura di Conti, Marandola, Varraso, Padova, 2014, 145 s.

<sup>8</sup> A tal proposito, torna alla mente il pensiero di FUOCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Roma, 1993, *passim*, secondo il quale carcere e risocializzazione sono termini fra loro antitetici. Il carcere sarebbe idoneo solo a creare individui più deboli, marchiati e per nulla “rieducati”; sarebbe una fabbrica di delinquenti che, proprio perché segnati, sarebbero più facili da controllare. Circa gli effetti criminogeni dell’esperienza carceraria si rinvia a BENTHAM, *Théorie des peines et des récompenses*, Bossange et Masson, 1829, vol. II, part. I, 38, il quale pone l’accento sugli effetti di “educazione al crimine” cui sarebbero esposti in particolar modo i delinquenti primari, i quali «se invece di rieducarsi, divengono più viziosi se passano dai furtarelli alle rapine, se si spingano sino al brigantaggio e all’assassinio, è l’educazione di una prigione che bisogna accusare».

Sappiamo come - nella consapevolezza che «nessuna rieducazione può essere fondata sulla sola privazione»<sup>9</sup> - all'ipervalorizzazione del primato della pena detentiva si tenta di porre rimedio in *executivis* tramite il ricorso a un'opzione epistemologica idonea a sancire il passaggio da un regime volto al contenimento del "buon detenuto", ad altro teso a plasmare il "buon cittadino"<sup>10</sup>.

L'individualizzazione trattamentale - introdotta con la riforma penitenziaria del 1975 e perfezionata con la "Legge Gozzini" del 1986 - è divenuta il fulcro di questo modello: un trattamento, quindi, tarato sui bisogni e le necessità della personalità del condannato detenuto, capace di sviluppare - nonostante la restrizione carceraria - il senso di responsabilità del reo avviandolo gradualmente verso la risocializzazione, tenendo conto dei progressi conseguiti suo tramite. Costituiscono, indubbiamente, elementi trainanti di questo "percorso" i benefici penitenziari *extramurari* e le misure alternative alla detenzione; consci della scarsa capacità della segregazione penitenziaria - pur vivificata dall'offerta trattamentale ivi garantita - di ergersi a volano esclusivo di un itinerario che vorrebbe tendere alla rieducazione del reo e al suo conseguente reinserimento nel consorzio libero.

Questo modello progressista d'intervento, volto alla compressione del carattere unicamente segregante del carcere, ha sempre dovuto convivere - in una difficile cogestione di esigenze "apparentemente" contrapposte - con le emergenze criminali che si sono succedute nel nostro Paese<sup>11</sup>. Queste, nel tempo,

<sup>9</sup> Così S. RODOTA, *Prefazione*, in L. MANCONI-G. TORRENTE, *La pena e i diritti. Il carcere nella crisi italiana*, Carocci editore, 2015, p. 13.

<sup>10</sup> È la suggestiva distinzione offerta da G. GIOSTRA, *La riforma penitenziaria: il lungo e tormentato cammino verso la Costituzione*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it). Si pensi, a tal proposito, alla concezione del carcere, come concepita nel Regio decreto del 1931, in cui si descriveva l'istituto penitenziario come spazio di isolamento in cui scontare tutte le conseguenze dell'illecito compiuto, lontano dalla civile società e con cieca coercizione. D'altronde, come ricorda PADOVANI, voce *Istituti penitenziari*, in *Noviss. Dig. it., App.*, Torino, 1983, 463, «il regolamento Rocco si ricollega a modelli ottocenteschi ispirati al mito ossessivo di un legislatore penitenziario illimitatamente capace di tradurre in formule legali i diversi presupposti, mezzi e modi della finalità rieducativa assegnata alla esecuzione penale» (negli stessi termini ID., *L'utopia punitiva. Il problema delle alternative alla detenzione nella sua dimensione storica*, Milano, 1981, 29 s.).

<sup>11</sup> Il primo intervento in controtendenza rispetto al modello segnato dalla preponderanza della finalità rieducativa e animato dalla logica del «non ingresso» e della «uscita anticipata» (così GREVI, *Introduzione. Scelte di politica penitenziaria e ideologie del trattamento nella l. 10 ottobre 1986 n. 663*, in ID. (a cura di), *L'ordinamento penitenziario tra riforme ed emergenza*, Padova, 1994, p. 25), si ebbe con la l. 19 marzo 1990, n. 55, che modificò l'art. 30-*bis* ord. penit., introducendo il comma 1-*bis* al fine di stabilire che per i condannati per reati commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale, di criminalità organizzata, nonché per il reato di cui all'art. 630 c.p., occorresse acquisire, in vista della concessione del permesso premio, elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata (sul punto si rinvia alla ricostruzione storica offerta da MAFFEO, *I benefici penitenziari e la politica del c.d. doppio binario*, in *La legislazione penale in materia di criminalità or-*

hanno imposto brusche frenate sul versante dell'individualizzazione trattamentale - siglata dal ricorso a gradualisti strumenti d'innesto del condannato nel tessuto sociale extramurario - per sposare diversi paradigmi che, in vasti settori dell'esecuzione penale, all'approccio individualizzato hanno sostituito quello differenziato<sup>12</sup>: non più un trattamento duttilmente elaborato sulle specificità del reo, quindi, ma anelasticamente saldato alla natura del reato commesso<sup>13</sup>. Una «visione “strabica”» della personalità del condannato, che «guarda solo al passato»<sup>14</sup> senza alcun riguardo alla sua evoluzione, successiva al delitto stigmatizzante, e che subordina l'operatività di istituti e benefici penitenziari alla storia delinquenziale del reo, mostrando indifferenza verso gli eventuali progressi compiuti dal condannato sulla strada della risocializzazione<sup>15</sup>.

Di qui il conio di un vasto apparato di preclusioni che inibiscono, ovvero ritardano, l'accesso ai benefici penitenziari e alle misure alternative, che non operano quali risposte alla concreta incapacità del reo di avviare un convinto percorso di rivisitazione critica della propria condotta, bensì quali automatici riflessi della scelta criminale adottata con la commissione del reato, sì da siglare una sorte di presunzione di irrecuperabilità sociale di determinati condannati<sup>16</sup>. Effetto non secondario, quanto a deviazione dal modello “ordinario” di intervento, è la conseguente neutralizzazione dell'autonomia decisionale della magistratura di sorveglianza; privata, in relazione a un'ampia gamma di “autori” di particolari delitti, della possibilità di vagliare l'eventuale meritevolezza del reo di accedere a un qualche beneficio penitenziario.

### 3. *L'esigenza di porre un freno all'irragionevole espansione delle preclusioni*

---

*ganizzata, misure di prevenzione ed armi*, a cura di Maiello, Torino, 2015, 241 s.).

<sup>12</sup> Sul punto COMUCCI, *Lo sviluppo delle politiche penitenziarie dall'ordinamento del 1975 ai provvedimenti per la lotta alla criminalità organizzata*, in *Criminalità organizzata e politiche penitenziarie*, a cura di Presutti, Milano, 1994, 33.

<sup>13</sup> In questi stessi termini v. FIORENTIN, *Disciplina restrittiva e collaborazione con la giustizia*, in ID. (a cura di), *Misure alternative alla detenzione*, Torino, 2012, 554, che evidenzia come l'ordinamento penitenziario sarebbe ormai strutturato «sul principio del trattamento esecutivo differenziato dei condannati sulla base del titolo di reato per il quale hanno subito la condanna in esecuzione».

<sup>14</sup> Il virgolettato, come il precedente, è tratto da FIORENTIN, *La Consulta svela le contraddizioni del “doppio binario penitenziario” e delle preclusioni incompatibili con il principio di rieducazione del condannato*, in *Giur. cost.*, 2018, 1658.

<sup>15</sup> Sulle cause che indussero a questa “retromarcia” dalle iniziali posizioni v. FIORIO, *Il trattamento penitenziario nei confronti degli appartenenti alla criminalità organizzata: artt. 41-bis e 41-bis ord. penit.*, in *Il “doppio binario” nell'accertamento dei fatti di mafia*, a cura di Bargi, Torino, 2013, 1139.

<sup>16</sup> Per l'espunzione dal sistema penitenziario della pericolosità sociale presunta v. l'art. 31, l. 10 ottobre 1986, n. 663. Sul contrasto tra la presunzione di pericolosità e i principi costituzionali v. VASSALLI, *Le presunzioni di pericolosità sociale di fronte alla Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1967, 742.

*penitenziarie*. - L'edificazione e la successiva spasmodica - e, spesso, ingiustificata - implementazione di questo "doppio binario" penitenziario - fondato su premesse diametralmente opposte a quelle che avevano ispirato l'originario impianto dell'ordinamento penitenziario - ha vulnerato irrimediabilmente la coerenza sistematica del modello forgiato con la "riforma" del 1975 (e rinvigorito dagli accorgimenti del 1986). Ne ha col tempo acuito il distacco dalla primigenia ispirazione costituzionalmente orientata, attraverso una legittimazione rinvenuta nell'asserito prevalere - in relazione a ben definite fasce criminali - di insopprimibili istanze di difesa sociale rispetto a una recessiva (presuntivamente impercorribile) tensione rieducativa delle pene, per come invocata dall'art. 27, co. 3, Cost.

Spinto dall'obiettivo di bandire dal sistema quelle tipizzazioni che «non appaiono consone ai principi di proporzione e di individualizzazione della pena che caratterizzano il trattamento penitenziario»<sup>17</sup>, nella complessiva trama degli interventi invocati dal legislatore delegante, quello della "riperimetrazione" dell'area degli automatismi preclusivi s'iscriveva, quindi, fra i più qualificanti e di maggiore impatto - anche ideologico - dell'intera prospettiva riformistica.

L'aspirazione della delega portata dalla legge n. 103 del 2017 - sebbene in misura più circoscritta rispetto agli iniziali propositi<sup>18</sup> - era quella di attenuare lo scarto esistente fra l'impostazione originariamente voluta dal legislatore del 1975 e l'attuale assetto regolamentare, pesantemente inciso da ripetute ed esasperate folate securitarie. L'intenzione era di ricondurlo entro margini di plausibile ragionevolezza, riallineando l'asse normativo alle coordinate costituzionali della finalità rieducativa della pena<sup>19</sup>.

Muovendo dalla necessaria centralità della tensione invocata dal terzo comma dell'art. 27 Cost., occorre riequilibrare il rapporto fra il modello d'intervento contraddistinto dall'individualizzazione del trattamento - tarato,

---

<sup>17</sup> Così Corte cost., n. 306 del 1993 e, più recentemente, Id. n. 149 del 2018. Peraltro, in questa medesima direzione andavano le indicazioni offerte dalla *Commissione mista per lo studio dei problemi della magistratura di sorveglianza* (cfr., in tal senso, *Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza. Relazione della Commissione*, in *Quaderni del C.S.M.*, 2013, n. 160, 12 s.), nonché le *Conclusioni* della *Commissione di studio in tema di ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione*, istituita presso il Ministero della Giustizia (cfr. *Documento conclusivo, Relazione di sintesi*, XI s.).

<sup>18</sup> Il disegno di legge delega, presentato il 23 dicembre 2014, alla lett. c) dell'art. 26 poneva un duplice obiettivo assai più ambizioso rispetto alla stesura finale: innanzitutto la totale eliminazione degli automatismi e delle preclusioni, saldati alla recidiva e al tipo di autore del reato (ivi compresi, quindi, i reati di mafia); dall'altro la mera "revisione" della disciplina preclusiva per i condannati all'ergastolo.

<sup>19</sup> Cfr., sul punto, le riflessioni di GIOSTRA, *Sovraffollamento carceri: una proposta per affrontare l'emergenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 57 s.

quindi, sui bisogni del condannato - e quello siglato dalla “differenziazione” - imposta dal tipo di reato o di autore -. Un’operazione di distacco, quindi, dall’approccio prettamente “carcerocentrico” attraverso una rimodulazione del rapporto fra individualizzazione del trattamento rieducativo ed esigenze di sicurezza<sup>20</sup>. Si voleva riespandere l’area della “possibile” risocializzazione del condannato, recuperando spazi ormai irragionevolmente occupati da vaste sacche di presunta “irrecuperabilità sociale” del reo<sup>21</sup>. Si tentava, in tal modo, di riassegnare centralità alla giurisdizione di sorveglianza, rinsaldando la matrice individualizzante del trattamento penitenziario a discapito di irragionevoli differenziazioni ancorate a discutibili concezioni soggettivistiche del diritto penale.

Lungo queste linee programmatiche si era mossa l’opera di elaborazione della proposta di riforma penitenziaria. Un’operazione avviata nella consapevolezza del fatto che, a prescindere dalla sua effettiva estensione, l’erosione delle automatiche preclusioni, fondate su presunzioni di pericolosità saldate al titolo di reato o al tipo di autore, non significava accantonare le plausibili istanze di difesa sociale implicate nel caso concreto; né, tantomeno, avrebbe indotto alla sostituzione degli automatismi preclusivi con altri concessori, basati su presunzioni di segno opposto. La nuova normativa, senza cedere ad alcun indulgenzialismo, sarebbe valsa a eliminare (o, perlomeno, a contrarre) l’«ossimoro giuridico e psicologico»<sup>22</sup> oggi esistente fra presunzioni assolute e funzione rieducativa, attraverso un modello in cui il condannato - indipendentemente dalla natura del reato commesso - tornava a essere e sentirsi artefice della progressiva individualizzazione del trattamento punitivo e il giudice di sorveglianza effettivo scrutatore di questo processo<sup>23</sup>. La novella, secondo gli intendimenti della Commissione Giostra, avrebbe ristabilito il binomio tra

<sup>20</sup> Come sostenuto da Corte cost. n. 257 del 2006 - e, recentemente, ribadito da Corte cost. n. 149 del 2018 -, ove non fosse consentito il ricorso a criteri individualizzanti «l’opzione repressiva fini(rebbe) per relegare nell’ombra il profilo rieducativo».

<sup>21</sup> V. ancora Corte cost. n. 306 del 1993 dove puntualmente si segnalava come apparisse «preoccupante la tendenza alla configurazione di “tipi di autore”, per i quali la rieducazione non sarebbe possibile o potrebbe non essere perseguita».

<sup>22</sup> Così GIOSTRA, *La riforma penitenziaria: il lungo e tormentato cammino verso la Costituzione*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

<sup>23</sup> È bene sottolineare come, nel complessivo quadro degli interventi tesi a focalizzare l’attenzione sul necessario rapporto fra concessione del beneficio e concreta opera di responsabilizzazione del reo, si proponeva l’eliminazione della misura eminentemente deflativa prevista dall’art. 1 della legge n. 199 del 26 novembre 2010 (cfr. COMMISSIONE GIOSTRA, *Il Progetto di riforma*, cit., 272 s.). Era coerente con tale impostazione, infatti, la rimozione di una misura che, attraverso la verifica del solo requisito minimale circa la sussistenza di un concreto pericolo di recidiva, prevede l’applicazione pressoché automatica della detenzione domiciliare per chi deve espiare pene non superiori ai diciotto mesi.

flessibilità della pena e discrezionalità delle decisioni dell'autorità giudiziaria di sorveglianza che rappresentano corollari indefettibili e irrinunciabili della tensione rieducativa scolpita nel terzo comma dell'art. 27 Cost.

4. *L'erosione degli automatismi preclusivi: le coordinate della riforma "tradita"*. - Ricordiamo come l'itinerario tratteggiato dalla legge delega nel criterio sub *e*) si snodava lungo due differenti direttive: la prima più incisiva; la seconda di portata assai più ridotta. L'una - con formula apparentemente *tranchant* - spingeva verso l'"eliminazione" degli automatismi e delle preclusioni "impeditive" o "ritardanti" l'avvio di un percorso trattamentale individualizzante in ragione del titolo di reato e delle caratteristiche personali del condannato; l'altra, di minore impatto novellistico, tendeva a un intervento in chiave di loro mera "revisione" per gli ergastolani. Su di esse incombeva - con una dimensione operativa espressa in termini non sufficientemente chiari e, pertanto, dagli incerti confini - la "clausola di salvezza" tesa a escludere dall'ambito dell'intervento di "epurazione" o di "revisione" del legislatore delegato «i casi di eccezionale gravità e pericolosità specificatamente individuati e comunque (per) le condanne per i delitti di mafia e terrorismo»<sup>24</sup>.

Il legislatore delegante, pertanto, aveva inteso preservare un'area di indefettibile intangibilità degli automatismi preclusivi; anche ben oltre i più ristretti contorni siglati nell'omologo sistema in ambito cautelare<sup>25</sup> e ispirati ai canoni di necessaria proporzionalità e adeguatezza di un modello orientato secondo plausibili presunzioni di pericolosità del reo<sup>26</sup>. Uno spazio inclusivo sia di situazioni già ben definite in astratto, ancorate alla categoria giuridica dei "delitti" (di mafia e terrorismo), sia di altre dai contorni più sfumati (i "casi"), apparentemente da saggiare di volta in volta in una dimensione connotata da concretezza.

<sup>24</sup> Attraverso una formulazione della direttiva non particolarmente felice quanto a chiarezza esplicativa, il legislatore delegante aveva optato per un approccio al tema meno ambizioso e *politically correct*, rispetto ai propositi iniziali contenuti nel disegno di legge delega del dicembre del 2014. Sul punto cfr., volendo, SIRACUSANO, *Automatismi e preclusioni*, in *Carceri: materiali per la riforma*, 178 s., in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

<sup>25</sup> Cfr., fra le diverse pronunce che hanno concorso all'erosione del modello presuntivo cautelare *ex art.* 275, co. 3, c.p.p. già prima delle modifiche introdotte dalla legge n. 47 del 2015, Corte cost. n. 164 del 2011.

<sup>26</sup> V. Corte cost., n. 139 del 2010, dove si afferma che le presunzioni sono «arbitrarie e irrazionali» tutte le volte «in cui sia "agevole" formulare ipotesi di accadimenti reali contrari alla generalizzazione posta a base della presunzione stessa». Solo per i delitti di mafia, in considerazione delle peculiari caratteristiche criminologiche del fenomeno, è possibile contare su di una consistente "base statistica" che rende plausibile un ricorso a congegni presuntivi.

Da qui, la “nuova” perimetrazione dell’area degli automatismi preclusivi. Senza cimentarsi in innovative scelte di politica criminale, oltre ai reati di mafia e terrorismo essa includeva - quali espressioni degli altri «casi di eccezionale gravità e pericolosità specificatamente individuati» - anche le altre fattispecie già inserite nel primo comma dell’art. 4-*bis* ord. penit. Si restringevano, però, gli spazi applicativi delle preclusioni alle sole ipotesi associative (diverse da quelle “mafiose” o “terroristiche”, non assistite, quindi, da alcuna matrice “esistenziale” o “ideologica” dell’*affectio societatis*) e limitatamente ai soggetti che rivestivano un ruolo apicale in seno al sodalizio, così realizzando una ragionevole combinazione fra i limiti imposti dalla delega e il requisito della collaborazione con la giustizia. L’esclusione delle ipotesi di reato “monosoggettive” e di quelle di mera partecipazione alle associazioni con ruoli secondari discendeva, infatti, dalla ritenuta loro non riconducibilità ai casi “eccezionalmente gravi” e sintomatici di una particolare “pericolosità”, evocati dalla direttiva *sub e*) della delega, tenendo conto che il semplice affiliato a un’organizzazione criminale non è sempre in grado di offrire una collaborazione che soddisfi i requisiti di cui all’art. 58-*ter* ord. penit.

5. (Segue): *un tentativo di stabilizzazione del formante giurisprudenziale.* - All’opera di ridefinizione del catalogo delle fattispecie da includere nell’area delle “tollerabili” preclusioni, seguiva quella di aggiornamento non solo del relativo perimetro di incidenza (sotto il profilo dei benefici e delle misure da esso coinvolte), ma anche del procedimento volto a verificarne in concreto la consistenza. L’operazione veniva condotta lungo le direttrici già siglate dalla mediazione giurisprudenziale di legittimità e costituzionale con il chiaro intento di sostituire all’episodicità e disorganicità dei pronunciamenti giurisdizionali la stabilità degli arresti normativi. Così avveniva sia con riferimento al riordino dell’itinerario istruttorio che prelude all’operatività dell’automatismo preclusivo; sia, ancora, con riguardo al riassetto *per tabulas* dei termini del bilanciamento tra istanze di difesa sociale e l’interesse del minore pregiudicato dalla detenzione del genitore; sia, infine, in relazione all’introduzione della “regola” volta ad arginare l’inimmanenza del pregiudizio derivante dalla sussistenza di un reato “ostativo” in caso di provvedimento di cumulo giuridico o di continuazione.

Nonostante la presenza di un consistente substrato giurisprudenziale a sostegno di queste scelte, paradossalmente le critiche di coloro che con maggiore veemenza hanno osteggiato la “riforma” - così svelando tutta la loro preteusità - si sono concentrate proprio su questi punti.

6. (Segue): *verso una ritrovata centralità della giurisdizione di sorveglianza*. - Il riordino del procedimento informativo veniva ipotizzato senza eroderne minimamente la consistenza; se ne ampliavano, anzi, i confini cercando, inoltre, di epurare il dato normativo da forme d'ingerenza che, almeno formalmente, sembravano idonee a neutralizzare l'autonomia decisionale della giurisdizione di sorveglianza, annichilendone la capacità di cogliere il cambiamento delle persone e le opportunità che ne scaturiscono.

L'opera di "aggiornamento" coinvolgeva, anzitutto, l'implementazione della platea dei referenti istruttori cui il giudice di sorveglianza deve ricorrere per meglio calibrare le proprie scelte: al parere del Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza, si cumulava quello del Procuratore distrettuale antimafia. Nulla impedendo che a tale parere potesse andare aggiunto anche quello del Procuratore nazionale (tra l'altro in nessun modo precluso).

Sempre nel settore dell'afflusso informativo destinato alla magistratura di sorveglianza, investita del compito di precludere o concedere l'accesso a un qualche beneficio penitenziario, si collocava la scelta di sopprimere il comma 3-*bis* dell'art. 4-*bis* ord. penit. In un'ottica di "bonifica" del sistema, invocata dal legislatore delegante, la scelta rispondeva alla precisa esigenza di eliminare un automatismo preclusivo - saldato al "vincolo" formalmente derivante dalla "comunicazione" attestante l'attualità di collegamenti con la criminalità del condannato per un "qualsiasi" delitto, non filtrata, fra l'altro, da alcuna verifica giurisdizionale - "esogeno" rispetto al perimetro di maggior rigore individuato dalla lett. e) della delega e ancorato alle sole "condanne" per i reati ivi indicati. Niente di travolgente o innovativo, però. S'intendeva solo eliminare *per tabulas* - stabilizzando, così, sotto il profilo normativo, un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato<sup>27</sup> - la natura "vincolante" di tale "comunicazione"; si riteneva necessario espungere una disposizione che, nella sua "formale" perentoria vincolatività, appariva idonea a perpetuare il rischio di repentini e inopinati *revirement* interpretativi che, sull'abbrivio di un immutato dato testuale, avrebbero potuto ripristinare irragionevoli argini all'autonomia decisionale del giudice di sorveglianza.

Il Procuratore nazionale e quello distrettuale rimanevano, secondo la rico-

<sup>27</sup> Cfr., tra le più recenti, Cass., Sez. I, 27 febbraio 2008, Gagliardi, in *Riv. pen.*, 2009, 209. Al giudice di sorveglianza rimane, comunque, il compito di un «rigoroso controllo per accertare la compiutezza e idoneità delle circostanze di fatto che sottostanno al parere dell'organo di accusa al fine previsto dalla norma» (Cass., Sez. I, 1° luglio 1993, Altomonte, in *Cass. pen.*, 1994, 2216). Pertanto, «la mera adesione a detta comunicazione priva di motivazione, comporta l'illegittimità del provvedimento per assoluta carenza di motivazione» (Cass., Sez. I, 29 novembre 1993, Spina, in *Cass. pen.*, 1995, 171).

struzione prospettata dalla Commissione Giostra, sempre liberi di “comunicare” (in forza di un diffuso potere di “controllo” e di “interlocuzione” informativa, genericamente riconosciuto a questi organi) informazioni riguardanti il detenuto istante e il giudice di sorveglianza sempre libero di valutarle nella loro portata eventualmente preclusiva. L’intervento proposto, infatti, non inibiva minimamente al Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo o a quello distrettuale di assumere l’iniziativa - *ex officio* o su sollecitazione del Comitato provinciale per l’ordine e la sicurezza pubblica - di comunicare la sussistenza di attuali collegamenti del condannato con la criminalità organizzata. Tale comunicazione sarebbe rimasta sempre fra le prerogative di questi organismi e, pertanto, fruibile dalla giurisdizione di sorveglianza al fine di meglio calibrare le proprie determinazioni.

7. (Segue): *un adeguato bilanciamento fra istanze di difesa sociale e tutela della “continuità genitoriale”*. - Ancora animato dall’esigenza di sintonizzare il dato normativo alle sopravvenienze giurisprudenziali era l’intervento in materia di detenzione domiciliare - tanto “generica” (art. 47-ter ord. penit.), quanto “speciale” (art. 47-quinquies ord. penit.) - della madre (o del padre, in caso d’impossibilità della prima) di prole di età inferiore ai dieci anni, condannata per reati di cui all’art. 4-bis ord. penit.; scelta realizzata sull’abbrivio dato dalla Corte costituzionale, attenta a riconoscere il «rilievo preminente dell’interesse dei bambini che non devono essere eccessivamente penalizzati dalla differenza di situazione delle rispettive madri in riferimento alla gravità dei reati commessi e alla quantità della pena già espiata»<sup>28</sup>. Si trattava, anche qui, di una scelta di “stabilizzazione” del dato giurisprudenziale lungo un filone interpretativo proseguito e completato poi dalla stessa Corte costituzionale<sup>29</sup>.

Attraverso l’espressa eliminazione del limite preclusivo imposto per i reati inclusi al primo comma dell’art. 4-bis ord. penit., si intendeva esplicitare come, ogni qual volta viene in particolare rilievo la tutela dello sviluppo psicofisico della prole e l’esigenza di preservare la continuità del rapporto genitoriale, la magistratura di sorveglianza - anche in relazione ai gravi reati enume-

<sup>28</sup> Così sostenuto, in *subiecta materia*, da Corte cost. n. 239 del 2014 e n. 76 del 2017 e, ancor prima, da Corte cost. n. 117 del 2009.

<sup>29</sup> Il percorso di *reductio ad Constitutionem* delle misure poste a tutela dell’interesse del minore, figlio di persona detenuta, a vivere la propria infanzia beneficiando dell’apporto genitoriale è stato di recente proseguito da Corte cost. n. 174 del 2018 (con riferimento all’istituto dell’assistenza all’esterno dei figli minori *ex art. 21-bis ord. penit.*) e da Corte cost. n. 187 del 2019 (per quanto riguarda la detenzione domiciliare ordinaria e speciale in relazione ai soggetti nei cui confronti è stata disposta la revoca di una delle misure indicate nel comma 2 dell’art. 58-*quater* ord. penit.).

rati al primo comma dell'art. 4-*bis* ord. penit. - non può essere spogliata della propria autonomia valutativa; da esercitare, comunque, avendo anche riguardo alla pericolosità sociale della persona condannata e, dunque, con la possibilità di escludere nel merito la concessione del beneficio, dopo aver per altro acquisito, nel caso si parli di responsabili di tali gravissimi reati, un' informativa specifica della Procura Distrettuale del luogo in cui è stata pronunciata la condanna.

Nessun *assist* alla mafia, pertanto - come incautamente affermato da qualche irriducibile detrattore della "riforma" -, bensì la necessaria adesione a un' impostazione costituzionalmente orientata, volta a preservare il "migliore interesse" del minore e che declina come intollerabili modelli presuntivi ostativi che inibiscono al giudice di bilanciare istanze di difesa sociale ed esigenze di tutela dell'infanzia incisa dalla carcerazione del genitore.

8. (Segue): *la ratifica normativa di uno "scioglimento del cumulo" dai definiti contorni operativi*. - Anche quella relativa allo "scioglimento del cumulo" era soluzione fondata su solide basi giurisprudenziali.

La proposta di introdurre un "nuovo" art. 4-*ter* ord. penit. mirava a circoscrivere le preclusioni legate alla pena per delitti di cui all'art. 4-*bis* ord. penit., introducendo *per tabulas* un principio ormai pacificamente adottato dalla giurisprudenza di legittimità - sull'abbrivio dato dai Giudici della Consulta - circa l'impossibilità che il provvedimento di cumulo o di continuazione possa determinare effetti sfavorevoli per il reo.

Già la Corte costituzionale si era espressa a favore di questa soluzione poiché «non si rinvengono dati normativi per sostenere che la (...) disciplina recata dall'art. 4-*bis* abbia creato una sorta di *status* del detenuto pericoloso che permei di sé l'intero rapporto esecutivo»<sup>30</sup>. Un indirizzo ribadito dalla Suprema Corte nel suo più ampio e autorevole consesso: «nel corso dell'esecuzione della pena il vincolo della continuazione tra reati è scindibile (...) al fine di consentire la valutazione dell'esistenza o meno di un ostacolo, proveniente dalla tipologia di un dato reato, giudicato in continuazione, alla concessione dei benefici penitenziari»<sup>31</sup>. D'altronde la disciplina del concorso formale di reati e della continuazione serve ad assicurare - attraverso il modello del cumulo giuridico delle pene - un risultato favorevole al reo; ne costituisce la ragione fondante, non derogabile in sede esecutiva. L'inscindibilità comporterebbe, invece, una «inaccettabile disparità di trattamento a seconda

<sup>30</sup> V. Corte cost. n. 361 del 1994.

<sup>31</sup> Cfr. Cass., Sez. un., 30 giugno 1999, Ronga, in *Giust. pen.*, 1999, II, 164.

dell'eventualità, del tutto casuale, di un rapporto esecutivo unico, conseguente al cumulo, ovvero di distinte esecuzioni»<sup>32</sup>.

Anche in questo caso, quindi, ci si era limitati a tradurre normativamente quanto già da tempo la giurisprudenza aveva chiarito sul punto. Diversamente da come pretestuosamente affermato - prospettando incaute e perniciose ricadute sul versante della sicurezza pubblica -, tale "specificazione" normativa avrebbe avuto un ambito di operatività dai contorni ben definiti senza intaccare la rigidità del c.d. "carcere duro": non avrebbe causato alcuno effetto nell'alveo del regime di cui all'art. 41-*bis* comma 2 ord. penit. in cui è espressamente sancita l'inscindibilità del "cumulo". La clausola inserita nella parte conclusiva del secondo comma dell'art. 41-*bis* avrebbe continuato, infatti, a mantenere la propria valenza "derogatoria" rispetto alla regola generale circa la "scindibilità", ripetutamente sancita dall'interpretazione giurisprudenziale e, solo normativamente, tentato di "cristallizzare" in un "nuovo" art. 4-*ter* ord. penit.

*9. Un nuovo idolum populistico: la pena "certa" è solo quella carceraria.* Il programma riformatore, nella sua primigenia impostazione e in perfetta adesione ai contenuti della legge di delegazione, non preconizzava, pertanto, alcunché di eversivo. Ciò che si intendeva realizzare era solo una decisa e benefica svolta verso un effettivo riallineamento dell'ordinamento penitenziario alla matrice costituzionale che ne dovrebbe ispirare la trama. Quella invocata dalla delega e tradotta nella bozza di decreti legislativi varata sulla scorta degli *input* offerti dalla Commissione Giostra era una "riforma" che non consentiva affatto il paventato innesco di un modello idoneo a riversare, in modo incontrollato e indiscriminato, scorie criminogene sul consorzio libero così da arrecare un irrimediabile *vulnus* alla sicurezza sociale.

L'ampliamento della platea dei possibili fruitori di un qualche beneficio penitenziario o di una misura alternativa - da realizzare in un contesto valutativo liberato da pesanti e vincolanti, sebbene solo apparenti, condizionamenti - si configurava pertanto quale «mera espansione in potenza, giacché nulla avrebbe garantito che la magistratura, specie a fronte di reati più gravi o sanzioni da scontare più elevate, avrebbe incrementato i provvedimenti favorevoli ai condannati. La riforma mirava a restituire centralità ai vagli giudiziari, accordando fiducia a chi deve compierli e predisponendo all'uopo strumenti aggiornati che consentissero di meglio calibrare le decisioni alle singole esigenze di rie-

---

<sup>32</sup> V., ancora, Cass., Sez. un., 30 giugno 1999, Ronga, cit.

ducazione imposta dal caso concreto»<sup>33</sup>. Oltre a incidere sull'aspirazione del condannato di coltivare la speranza, così incentivandone la progettualità sulla via di una possibile risocializzazione, da tale operazione era, in fondo, la magistratura di sorveglianza a uscirne maggiormente rafforzata. La mancata attuazione di questa parte della delega, pertanto, ha finito con l'accentuare il senso di svilimento anche professionale che rischia di attanagliare il giudice di sorveglianza: «se il traboccante sistema di sbarramenti legislativi ne continua ad alleviare il lavoro, esso di certo ne scredita le funzioni»<sup>34</sup> e lo avvia verso una mortificante assuefazione a una logica meramente ricognitiva del proprio operato<sup>35</sup>.

Come detto, l'itinerario progettuale che doveva contraddistinguere la riforma penitenziaria è stato in buona parte neutralizzato prima del suo inverarsi in legge a causa di un mutato sentire politico in tema di esecuzione penale. La sua traduzione normativa è stata inibita dal radicarsi di una concezione dell'intervento punitivo dello Stato d'impronta spiccatamente "carcerocentrica". Artificiosi e populistici securitarismi - sospinti da un'innovativa concezione della "pena certa", intesa quale pena fissa e imm modificabile - hanno purtroppo inopinatamente interrotto questo percorso; hanno imposto di virare verso una prospettiva che pare prediligere un approccio alla reintegrazione del condannato ancillare rispetto a scopi d'incapacitazione ed esemplarità da conseguire attraverso il punire: la «carcerizzazione non come *extrema ratio*, ma come soluzione di elezione»<sup>36</sup>. Il perseguimento di questa prospettiva ha, così, condotto all'obliterazione di quella porzione della "riforma" volta alla riemersione di una pena flessibile la cui gestione, sottratta alle pastoie di inutili e ingiustificate preclusioni, veniva riassegnata all'autonomia valutativa della giurisdizione di sorveglianza.

Il *refrain* circa l'imprescindibile esigenza di preservare la "certezza della pena" - nella sopradetta declinazione - ha egemonizzato il dibattito pubblico e ha finito per condizionare l'esito del processo riformatore, ridimensionandone gli effetti in maniera considerevole; in un moto reazionario che, sospinto da obiettivi falsamente securitari, dallo schizofrenico repressivismo elettorale-

---

<sup>33</sup> In questi termini CARNEVALE, *Vestigia di una riforma mancata: il nuovo assetto delle misure alternative fra osservazione all'esterno, potenziamento di controlli e rivisitati poteri d'iniziativa*, in corso di pubblicazione.

<sup>34</sup> Così ancora CARNEVALE, *Vestigia di una riforma mancata*, cit.

<sup>35</sup> In tal senso v. DE VITO, *Riflessioni*, cit.

<sup>36</sup> Così FLICK, *Il carcere 1948-2019: dalla rivoluzione promessa alla involuzione realizzata*, in corso di pubblicazione.

stico sta gradualmente tracimando in un accanito moralismo punitivo<sup>37</sup>. L'indissolubile binomio egualitario pena/carcere - siglato sotto l'egida della sua "certezza" - ha spinto verso un repentino e malaugurato mutamento di rotta da parte di chi mostra di non percepire come la pena ostinatamente eseguita in tutta la propria estensione all'interno del carcere, senza alcuna tensione verso la libertà responsabilizzante, non è in grado di garantire alcuna "creazione di capacità" che costituisce il nucleo essenziale del processo rieducativo.

10. *Lampi di luce per un'esecuzione penale costituzionalmente orientata.* In questo scenario sconfortante qualcosa, eppur, si muove. In un clima di temperie populistiche, inclini a esaltare la valenza taumaturgica del carcere come risorsa alla quale attingere "sempre e comunque", onde sedare il senso d'insicurezza che attanaglia la nostra collettività, la Corte costituzionale si staglia all'orizzonte di un desolante regressivismo normativo quale sorta di «isola della ragione»<sup>38</sup>, sebbene lambita dai marosi di un esasperato e ingiustificato securitarismo.

Nonostante la «Corte sia immersa nella società e sia consapevole delle idee, dei sentimenti e degli umori che si agitano ed eventualmente dominano nel paese», essa non intende «dipendere da questi nei suoi giudizi sulle leggi. Le sue direttrici la Corte non può che trarle dalla Costituzione e solo quelle direttrici deve seguire, avendo cura di evitare anche scostamenti momentanei dai principi costituzionali»<sup>39</sup>.

Nessun cedimento, quindi, innanzi alla vulgata giustizialista. Il Giudice delle leggi riafferma il proprio ruolo di custode passivo della Costituzione e rivendica, anzi, anche una funzione concorrente nella formazione del diritto. Neppure il dovuto rispetto delle prerogative della politica e della discrezionalità legislativa, specie quando l'indolenza nel legiferare rischia di minare valori primari tanto costituzionali quanto convenzionali, può operare quale invalicabile argine ai suoi interventi. Diversamente opinando, secondo la Consulta, si rischierebbe di lasciare delle zone franche nel sistema, irragionevolmente

---

<sup>37</sup> In questo senso PALAZZO, *Un "nuovo corso" della corte costituzionale*, in *Cass. pen.*, 2019, 2399. Espressione sintomatica di tale deriva - già dalla sua intitolazione ("spazza-corrotti") - è la legge n. 3 del 2019 con le scelte ivi adottate proprio in tema di esecuzione penale.

<sup>38</sup> Le parole sono di PUGIOTTO, *La follia fuori dal carcere, la sentenza della Consulta*, in *Il Manifesto*, 24 aprile 2019.

<sup>39</sup> Così LATTANZI, *Costituzione e carcere. Il "viaggio nelle carceri della Corte costituzionale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it).

immuni dal sindacato di costituzionalità<sup>40</sup>.

Se all'indomani della mortificante condanna dei Giudici europei<sup>41</sup> i Giudici costituzionali avevano preferito "temporeggiare", in attesa che il legislatore assumesse le necessarie contromosse per ovviare a una situazione di assoluta ingestibilità<sup>42</sup>, l'ostinato silenzio su molte delle questioni evidenziate dalle direttive della delega portata dalla legge n. 103 del 2017 ha indotto la Corte costituzionale a interventi quasi in chiave di supplenza.

Con i suoi più recenti *dicta* la Consulta ha confermato l'intollerabilità costituzionale di previsioni normative che precludono in modo assoluto l'accesso ai benefici penitenziari a determinate categorie di condannati esclusivamente in ragione della «particolare gravità del reato» commesso e che appaiono animate solo dall'intento di «lanciare un robusto segnale di deterrenza nei confronti dei consociati»<sup>43</sup>. Ha così ribadito l'idiosincrasia verso modelli presuntivi ostativi che inibiscono al giudice di operare bilanciati scrutini di meritevolezza della misura o del beneficio invocato<sup>44</sup>, attraverso una «costante valorizzazione (...) dei progressi compiuti dal singolo condannato durante l'intero arco di espiazione della pena»; che non tengano conto, cioè, anche dei contrapposti/concorrenti interessi implicati rispetto a quelli di difesa sociale e che, soprattutto, operino «in chiave distonica rispetto all'imperativo costituzionale della funzione rieducativa della pena (...), da intendersi come fondamentale orientamento di essa all'obiettivo ultimo del reinserimento sociale del condannato nella società»<sup>45</sup>.

La speranza è che lungo questi binari - e attraverso una concorrente e proficua opera di "contaminazione" culturale della nostra collettività per un approccio costituzionalmente orientato al tema della pena<sup>46</sup> - possa riavviarsi quel «cammino verso la Costituzione»<sup>47</sup> dell'esecuzione penitenziaria che, proprio sulla via dell'erosione degli automatismi preclusivi, artificiosi e populistici securitarismi hanno troppo frettolosamente e inopinatamente interrotto.

<sup>40</sup> Cfr., da ultimo, Corte cost. n. 99 del 2019.

<sup>41</sup> Ci riferiamo a Corte EDU, 8 gennaio 2013, Torregiani c. Italia.

<sup>42</sup> In tal senso Corte cost. 239 del 2014.

<sup>43</sup> Così Corte cost. n. 149 del 2018.

<sup>44</sup> Tra le tante, cfr. Corte cost. n. 48 del 2015; Id. n. 232 del 2013.

<sup>45</sup> Il virgolettato, come il precedente, è tratto da Corte cost. n. 149 del 2018.

<sup>46</sup> È questo un obiettivo che la Consulta sembra voler realizzare attraverso i suoi "viaggi" nelle scuole e nelle carceri volti a diffondere la cultura della Costituzione (sul punto v. LATTANZI, *Corte costituzionale: riunione straordinaria del 21 marzo 2019 - Relazione del Presidente*, in *Cass. pen.*, 2019, 2733 s.).

<sup>47</sup> Così, con espressione assai suggestiva, GIOSTRA, *La riforma penitenziaria: il lungo e tormentato cammino*, cit.

