

LE IDEE DEGLI ALTRI

CATERINA SCACCIANOCE

Recensione a FABIO FIORENTIN E CARLO FIORIO
Diritto penitenziario e giustizia riparativa
La Tribuna, 2025, p. 616

Dopo una breve presentazione del volume, del quale vengono messe in luce qualità, metodologia e importanza, l'Autrice procede con una rapida panoramica dei vari argomenti trattati nei diciotto capitoli in cui esso è suddiviso, per poi concludere esponendo le ragioni che la inducono a considerarla un'opera convincente ed esaustiva, oltre che idonea a formare la futura classe di giuristi e studiosi che desiderano accostarsi al complesso tema della pena e della sua esecuzione.

Review of Penitentiary law and restorative justice. La Tribuna, 2025, p. 616

After a brief presentation of the volume, highlighting its quality, methodology, and importance, the Author proceeds with a quick overview of the various topics covered in the eighteen chapters into which it is divided. She then concludes by focusing on the reasons that lead her to consider it a convincing, comprehensive work, suitable for training future jurists and scholars who wish to approach the complex theme of punishment and its execution.

SOMMARIO: 1. Presentazione del volume. – 2. Attori dell'esecuzione e cause di estinzione della pena. – 3. Spazi della pena e trattamento. – 4. Diritti e libertà delle persone detenute. – 5. Progressività del trattamento e alternativa al carcere. – 6. Doppio binario penitenziario. – 7. Carcere speciale. – 8. Carcere e persone straniere. – 9. Misure di sicurezza. – 10. Procedimenti di sorveglianza. – 11. Carcere e minori. – 12. Pene sostitutive e giustizia riparativa. – 13. Considerazioni conclusive.

1. *Presentazione del volume.* L'edizione, aggiornata a marzo 2025, del volume “Diritto penitenziario e giustizia riparativa”, edito La Tribuna, porta la firma di due voci esperte e autorevolissime che si distinguono nel panorama dei più attenti e sensibili studiosi del sistema dell'esecuzione della pena. Un sistema che, come è ben noto, porta con sé il peso della tensione costante tra le istanze specialpreventive e quelle rieducative della pena sancite dalla Costituzione.

Le attuali e drammatiche condizioni delle carceri italiane, ancora più esasperate da questi giorni roventi di un'estate troppo lunga e spietata, riflettono una realtà istituzionale in profonda crisi e sempre più distante dalla somma dei valori e dei principi di civiltà giuridica vigenti in ambito nazionale e sovranazionale. Per comprendere a fondo la cifra disfunzionale che caratterizza il nostro sistema penitenziario non può prescindere da una conoscenza multiprospettica del medesimo, che si spinga ben oltre la dimensione normativa, investendo quella sociologica, quella filosofica e quella etico-morale.

Ebbene, questo volume ha il grande merito di intersecare ambiti disciplinari diversi e di accompagnare il lettore e la lettrice nei meandri delle complicate

trame della legge penitenziaria, coniugando, per di più, con estrema efficacia la dimensione teorica con quella pratica. Tale approccio si rivela di enorme utilità non solo per gli studiosi della materia, ma anche per coloro che a vario titolo operano all'interno e all'esterno del mondo penitenziario e vi si confrontano quotidianamente.

Il risultato è un ottimo strumento euristico ed ermeneutico che consente di affrontare tutte le questioni giuridiche di natura penitenziaria, anche le più ostiche, orientando l'interprete nelle delicate operazioni di bilanciamento dei confliggenti interessi in gioco.

Uno dei tanti pregi del volume, infatti, è proprio la sua completezza: ogni singolo istituto è analizzato in profondità e viene messo in relazione con altri istituti, in particolare con quelli afferenti al diritto penale sostanziale propedeutici alla comprensione dell'esecuzione penitenziaria, scomponendone ogni nodo problematico alla luce degli ultimi indirizzi giurisprudenziali affermatasi a più livelli e delle più recenti modifiche legislative.

Sullo sfondo un metodo ben definito: il piano espositivo risponde alle specifiche della Casa editrice intese a facilitare lo studio della materia, consentendo un eventuale approfondimento dei profili più complessi una volta appresi i concetti-base, ed è corredato da schemi sinottici per ogni capitolo, da richiami alle pronunce della Corte costituzionale e della Corte EDU, dal costante riferimento alla giurisprudenza di legittimità e dall'illustrazione delle più ricorrenti problematiche applicative, tenendo sempre presente il *novum* legislativo.

E di modifiche legislative l'esecuzione penale è stata, negli ultimi anni, bersagliata, per lo più a colpi di decretazione d'urgenza, a dimostrazione di come il governo ciclicamente sperimenti nuove strategie, spesso inadeguate e di dubbia efficacia, volte a contrastare una crisi che ha notoriamente carattere strutturale e non certo eccezionale. Di tali interventi legislativi il presente volume dà conto e ne rimarca ora la mancanza di coraggio ora la dimensione populista, trattandosi di modifiche quasi sempre dettate dall'onda emergenziale del momento, e non il prodotto di una riflessione organica.

Il sistema penitenziario odierno è invero il frutto di piccole riforme, prive di organicità, che anziché riparare le molteplici falle ne aprono di nuove, contribuendo ad aggravare la situazione delle carceri italiane. Il rapporto pubblicato da Antigone nel 2026 parla di istituti sempre più chiusi, sovraffollati e malati. Di tale disfatta l'opera di Fabio Fiorentin e Carlo Fiorio ripercorre le tappe fondamentali non senza rinunciare a mettere in evidenza tanto i pochi tratti

positivi che possono scorgersi nell'attuale assetto normativo, quanto le enormi difficoltà che si incontrano proprio nel momento applicativo, ostacolato da una ostinata cultura securitaria che, trasposta nella norma, finisce anche per manipolare le narrazioni e orientare in una direzione ben precisa l'opinione della collettività.

La ragionata divisione dei capitoli conduce il lettore e la lettrice all'acquisizione graduale di una piena comprensione dell'intera materia, accompagnandoli/e in ogni momento della fase dell'esecuzione della pena con quel tratto sottile e maturo col quale gli autori sono soliti approcciarvisi, destreggiandosi tra luci e ombre di una disciplina sempre più complessa che si caratterizza per la sua difficile sistematizzazione, anche per via dell'(ab)uso di circolari ministeriali, che subdolamente e prepotentemente si insinuano nel momento applicativo della legge, distorcendone senso e *ratio* giustificativa.

2. Attori dell'esecuzione e cause di estinzione della pena. Scorrendo velocemente i temi trattati nel volume, si segnala come in principio (capitoli I, II e III), molto opportunamente, a venire disegnati sono i volti degli attori dell'esecuzione della pena, dai soggetti agli organi amministrativi passando per quelli della giurisdizione, con puntuale sottolineatura delle caratteristiche di ciascuna figura che gravita nel circuito penitenziario, ognuna con la sua funzione e il suo ruolo e tutte chiamate a cooperare con sinergia al fine di dare piena attuazione al principio umanitario e rieducativo della pena che fa da sfondo all'intero sistema delle pene. Così il pubblico ministero, il difensore, i detenuti, gli internati e i garanti dei diritti, agiscono interloquendo costantemente con il giudice dell'esecuzione e la magistratura di sorveglianza, con la mediazione dell'amministrazione penitenziaria, del direttore, della polizia penitenziaria, dei funzionari dell'area educativa, dei professionisti esperti, e, infine, con gli uffici dell'esecuzione della pena all'esterno.

Segue il capitolo IV dove gli autori si soffermano sulla pena e sulle cause della sua estinzione, mettendo presto in rilievo la posta in gioco della fase dell'esecuzione che può sintetizzarsi, a parere di chi scrive, nel paradigma della "libertà restituita", fine ultimo di una fase che ha assunto negli anni una importanza e una vitalità sempre maggiori, rappresentando il luogo giuridico dove si testa il funzionamento del sistema penale nel suo complesso. Oltre alle cause di estinzione tipiche disciplinate dal codice penale, sono esaminate quelle di natura penitenziaria, tra cui la liberazione anticipata e la liberazione

condizionale, due istituti dal forte impatto nelle dinamiche esecutive in quanto destinati, il primo, a ridurre progressivamente la durata della pena offrendo alla persona detenuta una speranza concreta a un più rapido accesso alle misure alternative, il secondo, a concluderla, rappresentando il momento tendenzialmente terminale della graduale risocializzazione del condannato.

Presupposto della fase dell'esecuzione è il titolo privativo della libertà personale e su di esso si indugia nel capitolo V, guardando agli istituti fondamentali di diritto processuale penale direttamente coinvolti, quali l'irrevocabilità e l'esecutività, e dedicando particolare attenzione all'ordine di esecuzione e al relativo meccanismo di sospensione. Un congegno, quest'ultimo, sul quale il legislatore ha più volte messo mano «ora per ridurre il tasso di sovraffollamento ora per evitare i noti effetti desocializzanti, e spesso anche criminogeni, derivanti dall'assaggio di carcere». Del medesimo vengono descritte nel dettaglio le modalità di calcolo della pena, le preclusioni e i profili procedurali.

3. *Spazi della pena e trattamento.* Quando l'ordine di esecuzione non viene sospeso il destino del condannato alla pena di reclusione è quello di fare ingresso in carcere per scontare la pena inflitta in via definitiva. Ed è a partire da questo momento che gli autori, nel capitolo VI, accompagnano il lettore e la lettrice in un viaggio ideale all'interno dei diversi istituti di pena, premettendone la logica della classificazione che adombra l'intera organizzazione penitenziaria, a cominciare con quella operata dall'art. 59 ord. pen., stando al quale gli istituti si distinguono in istituti di custodia preventiva (case circondariali), istituti per l'esecuzione delle pene (case di arresto e case di reclusione), istituti per l'esecuzione delle misure di sicurezza (colonie agricole, case di lavoro, case di cura e custodia, Rems), centri di osservazione, nonché, per i detenuti minori d'età, in istituti penali per minorenni, centri di prima accoglienza, comunità e istituti di semilibertà con servizi diurni per misure cautelari, sostitutive e alternative. Si fa anche cenno alla nuova struttura penitenziaria di Gjader, in Albania, istituita con d.m. 4 luglio 2024, rimarcandone non solo la peculiare collocazione extraterritoriale, ma anche la più che impropria denominazione. In forza poi del criterio di distinzione e separazione i detenuti sono divisi in base al sesso o l'identità di genere, all'età, al tipo di condanna e allo *status* giudiziario e penitenziario. Disposizioni specifiche riguardano l'assegnazione di condannati appartenenti alle forze dell'ordine, collaboratori di giustizia e tossicodipendenti.

Quel che emerge è come il paradigma che si impone prepotentemente nella organizzazione degli spazi della pena sia quello della sicurezza, in nome della quale il carcere si presenta come un insieme di spazi separati, differenziati e organizzati. Il suo assetto dà contezza dei molti confini, visibili e non visibili, tracciabili all'interno di ciascuna struttura detentiva, facendone affiorare la composizione, che contempla una molteplicità di realtà e una molteplicità di soggetti suddivisi per categorie così da permetterne il funzionamento. Da qui la creazione di circuiti, reparti e sezioni, ciascuna con il proprio regime a cui è associato un trattamento differenziato. La politica dei circuiti penitenziari, di matrice ministeriale, prevede, infatti, per ogni tipologia di detenuti una risposta punitiva differente, bilanciando l'aspetto punitivo con quello rieducativo della pena in un ventaglio di opzioni che vanno dal regime del "41-*bis*" all'alta sicurezza nelle sue tre declinazioni, al circuito di media sicurezza per i detenuti comuni, e infine, a quello a custodia attenuata per detenuti fragili e per detenuti comuni non socialmente pericolosi.

Con la premessa che il provvedimento di assegnazione a uno dei circuiti presenti nell'istituto costituisce espressione del potere discrezionale, riservato all'amministrazione penitenziaria, di organizzare e regolare la vita al suo interno, tenendo conto della pericolosità dei detenuti e della necessità di assicurare l'ordinato svolgimento della vita intramuraria, gli autori puntualizzano come oggi, grazie a un nuovo orientamento della giurisprudenza di legittimità, sia prevista per il detenuto la facoltà di presentare reclamo al magistrato di sorveglianza, il quale, però, dovrà limitarsi ad accertare l'eventuale lesione di un suo diritto in conseguenza dell'assegnazione, senza potere sindacare l'assegnazione medesima salvo verificarne la sua conformità alle regole pur sempre stabilite dall'amministrazione penitenziaria.

Al detenuto "nuovo giunto" è riservato uno specifico protocollo in considerazione dell'impatto che l'esperienza detentiva può avere sulla sua persona e, una volta compilata la sua cartella personale, si attiverà quel sistema di osservazione e trattamento affidato a una équipe chiamata a stilare la relazione di sintesi, soggetta ad aggiornamenti periodici tenuto conto del comportamento del condannato e delle modifiche intervenute nella sua vita relazionale da cui potrebbero sorgere nuove esigenze che richiedono variazioni del programma individualizzato di trattamento.

Ed è al tema del trattamento che il volume dedica una lunga riflessione, riservando uno speciale approfondimento all'elemento del lavoro, sia interno che esterno, e a ogni aspetto riguardante i diritti del lavoratore detenuto.

Sul versante "ordine e disciplina" lo sguardo attento degli autori è rivolto al «sistema binario delle ricompense e delle punizioni» adottato dall'ordinamento penitenziario, ove è previsto un complesso *iter* procedimentale in caso di infrazioni disciplinari, ciascuna punita con una specifica sanzione. Richiami precisi sono dedicati all'istituto dell'isolamento, nelle sue diverse declinazioni, al regime di sorveglianza particolare, e ai trasferimenti, senza trascurare le più recenti pronunce sia di legittimità sia costituzionali. Questa parte del volume riserva un ultimo spazio al delicato momento delle dimissioni dall'istituto.

4. *Diritti e libertà delle persone detenute.* Il tempo e lo spazio della pena del condannato, dal suo ingresso nell'istituto sino alle sue dimissioni, costituiscono le coordinate attraverso cui lo Stato esercita il suo potere punitivo. Rappresentando la misura e insieme il limite dell'azione esecutiva, sono dimensioni che investono direttamente i diritti e le libertà delle persone *in vinculis*, a cui è dedicato il capitolo VII. In apertura, gli autori non esitano a riconoscere l'ossimoro che affiora quando termini quali "libertà" e "diritti" vengono riferiti a individui privati della più alta forma di libertà, quella appunto della persona. Chiaro il riferimento al noto paradosso che attribuisce al penitenziario la funzione di educare alla libertà pur negandola, chiedendogli di svolgere una funzione punitiva che è al contempo libertaria e rieducativa. Una sfida complessa per le istituzioni, che devono riuscire a coniugare due funzioni apparentemente in contrasto, e cioè la privazione della libertà come punizione e la promozione della libertà come obiettivo ultimo.

Come sottolineano gli autori, il tema dei diritti dei detenuti, inizialmente trascurato dal legislatore, che, subito dopo il varo della riforma del 1975, era impegnato a indirizzare la propria attività verso i profili concernenti le misure alternative, diviene centrale a partire dagli anni 1991-1992, quando si consolida il c.d. doppio binario penitenziario, in ragione del quale trovano legittimazione moduli trattamentali diversificati e correlati al tipo di reato commesso. Da questo momento in poi si manifesta in tutta la sua concretezza l'esigenza di garantire una tutela effettiva ai diritti individuali dei detenuti in rapporto al potere autoritativo dell'amministrazione penitenziaria. In tale scenario, il ruolo

lo svolto dalla giurisprudenza costituzionale nel definire i confini tra l'esigenza di ordine e sicurezza e la tutela dei diritti soggettivi del detenuto è decisivo al fine di individuare sia il complesso di situazioni giuridiche soggettive riferibili alla persona *in vinculis*, sia il *quantum* di garanzie ad esse riservate dall'ordinamento giuridico.

Su tale premessa gli autori individuano, quale prospettiva privilegiata di analisi, e insieme unità di misura del livello minimo di effettività della tutela di tali diritti, il principio consacrato nell'art. 27, co. 3 Cost., in forza del quale «le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità». Prende avvio quindi una riflessione tutta valoriale, in cui dignità e umanità vengono evocate quali diritti fondamentali e inviolabili dell'individuo, il cui esercizio non può essere compresso al di là di quanto è reso inevitabile dallo stato di detenzione e dev'essere garantito anche attraverso il ricorso al giudice. Del resto, come affermano i giudici costituzionali, «chi si trova in stato di detenzione, pur privato della maggior parte della sua libertà, ne conserva sempre un residuo, che è tanto più prezioso in quanto costituisce l'ultimo ambito nel quale può espandersi la sua personalità» (Corte cost. n. 349 del 1993). Una "libertà residuale" incompressibile, che integra il limite oltre il quale il potere punitivo proprio dell'istituzione totale non può esprimersi: ogni limitazione dovrà sempre essere giustificata e rispettare il canone della proporzionalità, in modo da non trasformare la detenzione in una violazione sistematica dei diritti fondamentali della persona.

Il perimetro di tale compressione è individuato dalla stessa Corte costituzionale, che afferma come la pena detentiva non annulli i diritti fondamentali e come riconoscere e rispettare le libertà residue del detenuto rafforzi l'idea che la pena debba essere orientata al reinserimento sociale. Un detenuto che vede rispettata la sua dignità e i suoi diritti è più incentivato a intraprendere un percorso di riscatto e reintegrazione nella comunità.

Ed è proprio guardando all'evoluzione della giurisprudenza costituzionale e ai richiami della Corte europea dei diritti dell'uomo che gli autori ripercorrono il lungo e faticoso cammino, ancora per nulla concluso, verso una effettiva tutela dei diritti delle persone detenute.

Seguono focus specifici sui diritti relativi all'integrità fisica, come il diritto alla salute, al quale è dedicata una profonda riflessione estesa alle novità introdotte dalla riforma del 2018, che interviene anche sul tema degli edifici penitenziari e delle attività ivi svolte. In tale passaggio gli autori segnalano come la

normativa si avvalga tanto di una formula prescrittiva quanto di una clausola limitativa lì dove prevede che i locali *devono* essere idonei per le esigenze di vita individuale e per lo svolgimento di attività lavorative, formative, e, *ove possibile*, culturali, sportive e religiose. Infine, dopo un cenno alla recente figura del commissario straordinario per l'edilizia penitenziaria, si passa in rassegna la nutrita giurisprudenza in tema di locali di soggiorno e pernottamento e si analizzano le norme dedicate al vestiario e al corredo, all'igiene personale, all'alimentazione, alla permanenza all'aperto.

Nella parte dedicata ai diritti relativi alla tutela dei rapporti familiari e sociali è affrontato il tema dei colloqui e della corrispondenza epistolare, telegrafica e telefonica, nonché il problematico sistema dei relativi controlli da parte dell'amministrazione penitenziaria. L'attenzione poi si sposta sui diritti relativi all'integrità morale e culturale, nella specie al diritto e alla libertà di informazione, al diritto all'istruzione e, infine, alla libertà religiosa.

5. Progressività del trattamento e alternativa al carcere. Il capitolo successivo, l'VIII, prende in esame il principio di progressività trattamentale, uno dei principali strumenti attraverso i quali l'ordinamento mira a coniugare le esigenze di sicurezza sociale con la finalità rieducativa della pena. Fondato sulla necessità di garantire un percorso graduale e personalizzato di reinserimento del detenuto nella società, il principio mira al superamento della natura repressiva della pena, puntando alla responsabilizzazione del condannato, con graduale distensione delle restrizioni imposte, in base ai risultati ottenuti nel suo percorso rieducativo. Vengono così analizzati i presupposti applicativi, le preclusioni normative e i profili esecutivi dei permessi ordinari e dei permessi premio, del lavoro all'estero, della semilibertà e, infine, delle licenze; tutti strumenti finalizzati a rendere effettivo il progressivo percorso di risocializzazione, propedeutico al ritorno in libertà del condannato, reso possibile grazie all'accesso alle misure alternative alla detenzione. Di queste gli autori rimarcano la natura di pene vere e proprie, sia pure di specie diversa dalla pena detentiva tradizionale, i cui tratti comuni sono rintracciabili nel fatto che sono concesse da una magistratura specializzata, che prevedono un tasso variabile di afflittività e di limitazione della libertà personale, che sono finalizzate al reinserimento del condannato nel contesto sociale di riferimento.

Eppure, non può ignorarsi come le misure alternative al carcere siano percepite dalla collettività come non-pene, ragion per cui sono generalmente guar-

date con sospetto o sono intese come benefici a carattere indulgenziale, che minano alla certezza della pena. La flessibilità della pena è, invero, vista dai più come un fattore destabilizzante che indebolisce il giudicato.

Ma, come si sa, tale assunto – secondo l’acuta sottolineatura di Alessandro Margara – non tiene conto di una serie di dati: anzitutto, che il quadro di riferimento della esecuzione resta la pena determinata con la sentenza, alla cui durata sarà riferita la durata della misura alternativa; in secondo luogo, che la misura alternativa non è una misura vuota, bensì un altro modo di eseguire la pena, che deve servire a certificare e concludere il raggiungimento degli scopi rieducativi; in terzo luogo che, se la prova extramuraria non si conclude positivamente, riprenderà la esecuzione della pena originaria, sia pure rideterminata in relazione a quanto accaduto durante la misura alternativa, ma sempre partendo dalla pena iniziale.

Ed è sulla base di tali considerazioni che viene in rilievo una delle peculiarità più significative del momento esecutivo della pena: un segmento processuale governato da intervalli valutativi sul percorso del condannato e ispirato a un “dinamismo punitivo” che, assolvendo le aspirazioni rieducative, garantisce una risposta sanzionatoria “umana”, quindi modificabile secondo le condizioni e le esigenze del condannato, in vista del suo graduale reinserimento nella società.

Di tale dinamica punitiva le misure alternative alla detenzione rappresentano il cuore pulsante, la via di fuga dalla detenzione muraria, differendo tra loro per contenuti, cifra di limitazione della libertà e modalità di accesso. Ad esse è dedicato il capitolo IX, che, in apertura, si sofferma sulla questione spinosa della coesistenza delle stesse con il regime della messa alla prova, risolta dalla Corte di cassazione nel senso della loro compatibilità purché le relative prescrizioni siano armonizzate (Cass., sez. I, n. 41185/2024). L’analisi prosegue con la disamina delle diverse misure, cominciando con l’affidamento in prova al servizio sociale, il modello più avanzato di alternativa alla detenzione, che si realizza totalmente nella società libera, senza alcun contatto con l’istituzione carceraria, nel cui corso il condannato è “messo alla prova” in un regime che implica uno stato di sostanziale libertà, sia pure assistita e controllata dall’UEPE e dalle forze dell’ordine, nonché limitata da alcune prescrizioni stabilite dal giudice di sorveglianza. Vengono nel dettaglio riportati i limiti di pena, le preclusioni e i presupposti di merito, il procedimento applicativo, l’esecuzione e il ruolo dell’UEPE, le revoche e l’esito della prova, scanda-

gliandone ogni aspetto, alla luce degli ultimi arresti giurisprudenziali in ordine ai parametri di valutazione per la concessione, alla procedura per l'esecuzione all'estero, alla incerta compatibilità delle prescrizioni "atipiche" con il quadro costituzionale, all'incidenza dell'esito positivo rispetto alle pene interdittive accessorie, nonché all'applicabilità, per la parte di pena non dichiarata estinta in caso di esito negativo, di una misura alternativa diversa e più grave. L'analisi si conclude con un approfondimento della misura speciale dell'affidamento "terapeutico", una risposta differenziata dell'ordinamento penale, conformata alla peculiare situazione delle persone tossicodipendenti o alcolodipendenti, avente per scopo ulteriore, accanto alla rieducazione, la cura e il recupero del condannato. Per tale misura non si applicano le preclusioni che riguardano invece le misure alternative ordinarie, a riprova del *favor* accordato dal legislatore alle misure "terapeutiche".

Segue la trattazione analitica della detenzione domiciliare: una misura introdotta dalla c.d. Legge Gozzini del 1986, estremamente duttile, dalle indubbie funzioni deflative del sovraffollamento carcerario, che assicura un ragguardevole risparmio di risorse. Da ciò, come affermano gli autori, può spiegarsi la sua notevole fortuna applicativa. Si dà conto quindi delle diverse tipologie di detenzione domiciliare: ordinaria, generica, surrogatoria del differimento della pena, quella disposta nei confronti dei soggetti affetti da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria, la detenzione domiciliare speciale, l'esecuzione della pena presso il domicilio e la detenzione domiciliare rivolta ai collaboratori di giustizia.

L'alternativa al carcere trova linfa anche nei benefici penitenziari diversi dalle misure alternative, analizzati nel capitolo X. Si tratta del differimento dell'esecuzione della pena, nel cui ambito si fanno rientrare il differimento obbligatorio e quello facoltativo, la detenzione domiciliare "surrogatoria", detta anche "umanitaria", disposta dal tribunale di sorveglianza quando ricorrono i presupposti del differimento, e, a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 99 del 2019, anche nei confronti di soggetti affetti da grave infermità psichica sopravvenuta, infine, l'esecuzione della pena presso il domicilio e la remissione del debito.

6. *Doppio binario penitenziario*. Una parte centrale del volume ha ad oggetto due temi cocenti che hanno a lungo impegnato dottrina e giurisprudenza alla ricerca di un equilibrio volto a ricondurre nell'alveo costituzionale e conven-

zionale quei congegni considerati l'emblema del contrasto alla criminalità organizzata: il doppio binario penitenziario e il carcere speciale (capitoli XI e XII).

L'analisi muove da una ricostruzione storica della differenziazione carceraria, nata ai tempi del terrorismo, e ripercorre l'evoluzione normativa tanto della dissociazione quanto della collaborazione con la giustizia.

Viene quindi esaminata la collaborazione *omnibus*, disciplinata dal d.l. 15 gennaio 1991, n. 8, conv. dalla L. 15 marzo 1991, n. 82 e successive modificazioni (L. 13 febbraio 2001, n. 45), che introduce norme *ad hoc* oltre che per la protezione, anche per il trattamento sanzionatorio di coloro che collaborano con la giustizia, nonché per la concessione dei benefici penitenziari, e segnatamente della liberazione condizionale, dei permessi premio e della detenzione domiciliare (art. 16-*nonies*), qualora riguardino persone condannate per un delitto commesso per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale o per uno dei delitti di cui all'art. 51, co. 3-*bis*, c.p.p.

Si passa poi alla trattazione dell'ostatività penitenziaria, un istituto – sottolineano gli autori – radicalmente differente dalla collaborazione “onnivora” che è volta «ad acquisire, da parte delle autorità inquirenti, il maggior numero di conoscenze “a strascico” relative ai più disparati fenomeni criminosi». L'ostatività penitenziaria, delineata dal combinato disposto degli artt. 4-*bis* e 58-*ter* ord. pen., evidenzia, invece, «una sensibilità più penitenziaria che investigativa». Pensata come regime eccezionale, l'ostatività è divenuta ben presto un trattamento “normalizzato” con l'obiettivo di rendere certa e prevedibile la pena detentiva precludendo agli esponenti di spicco della criminalità organizzata l'accesso ai benefici penitenziari e alle misure alternative. E ciò grazie a un congegno che si regge su una doppia presunzione: la pericolosità sociale del condannato per un delitto di mafia è presunta dalla stabilità dei suoi collegamenti con l'associazione criminale di appartenenza, superabile solo con la collaborazione con la giustizia ai sensi dell'art. 58-*ter* ord. pen.

Il volume ripercorre le tappe principali volte al superamento degli automatismi e delle preclusioni innescate dal falso sinallagma in ragione del quale la collaborazione è equiparata al ravvedimento e, per converso, la mancata collaborazione è sempre indice del persistente legame con il crimine organizzato. Si comincia con i reiterati interventi di ortopedia costituzionale (successivamente metabolizzati nell'art. 4-*bis* ord. pen. ad opera della L. 23 dicembre

2002, n. 279), finalizzati a temperare la presunzione assoluta di sussistenza di collegamenti con la criminalità, prevedendo, accanto alla collaborazione “piena” e a quella “oggettivamente irrilevante”, le due ipotesi di collaborazione “impossibile” e “inesigibile”.

Fondamentale, poi, la progressiva configurazione dell’art. 4 *bis* ord. pen. quale “norma penale” idonea a incidere su quantità e qualità della pena (Corte cost. n. 32 del 2020).

Altrettanto decisivi gli interventi della Corte EDU e del Giudice delle leggi sul ruolo della collaborazione quale “prezzo” per la rieducazione: Corte EDU, sez. I, 13 giugno 2019, Viola c. Italia (n. 2), con cui i giudici europei hanno dubitato «della libertà della scelta collaborativa» e «dell’opportunità di stabilire un’equivalenza tra la mancanza di collaborazione e la pericolosità sociale del condannato»; Corte cost. n. 253 del 2019, che ha dichiarato l’illegittimità costituzionale dell’art. 4-*bis*, co. 1, ord. pen., nella parte in cui non prevede che ai detenuti per i delitti di cui all’art. 4-*bis*, co. 1 ord. pen. possano essere concessi permessi premio anche in assenza di collaborazione con la giustizia [...], allorché siano stati acquisiti elementi tali da escludere, sia l’attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, sia il pericolo di un loro ripristino; Corte cost. n. 20 del 2022, con cui la Corte ha ritenuto corretto distinguere la «posizione di chi “oggettivamente può, ma soggettivamente non vuole” collaborare (silente per sua scelta), da quella di chi “soggettivamente vuole, ma oggettivamente non può” collaborare (silente suo malgrado)», affermando come nel primo caso la scelta di serbare il silenzio produca, come conseguenza di fatto, un effetto di favore per la consorteria criminale, il che giustifica una regola “probatoria” di maggiore rigore rispetto allo standard minimo imposto ai fini del superamento del regime ostativo; l’ordinanza n. 97 del 2021, in tema di ergastolo ostativo, con la quale la Corte, pur affermando l’incompatibilità con l’art. 27, co. 3 Cost. delle norme che individuano nella collaborazione «l’unica possibile strada, a disposizione del condannato all’ergastolo, per accedere alla liberazione condizionale», ha ritenuto inopportuno un intervento demolitorio, demandando al legislatore il compito di riscrivere la disciplina.

Si giunge così al varo da parte del governo del d.l. 31 ottobre 2022, n. 162, poi convertito nella L. 30 dicembre 2022, n. 199, con il quale si è messo mano al testo dell’art. 4-*bis* ord. pen. Per prima cosa, gli autori rimarcano come se, per un verso, il legislatore del 2022, in controtendenza rispetto a un progressivo gigantismo delle fattispecie interessate al doppio binario, abbia elimi-

nato dalla categoria dell'ostatività i delitti contro la P.A., per altro verso, la normativa speciale sia stata estesa a tutti i reati, pur diversi da quelli specificamente elencati, che siano comunque caratterizzati dalla presenza di un nesso teleologico con un reato ostativo.

Il nuovo assetto del meccanismo ostativo si mostra ora conforme a Costituzione nella misura in cui restituisce al giudice della sorveglianza la discrezionalità necessaria a graduare individualmente la pena, consentendogli di bilanciare l'interesse antagonista che il meccanismo presuntivo aveva sacrificato. Nondimeno, non pare che l'avere trasformato la natura della presunzione di pericolosità sociale del condannato non collaborante in relativa abbia inciso più di tanto sugli effetti preclusivi del meccanismo, rimasti praticamente integri. Invero, l'ostatività ha conservato la sua efficacia preclusiva grazie alla perdurante operatività del parametro della collaborazione utile, attorno al quale seguita a ruotare tutto l'impianto, dal quale peraltro sono state espunte le categorie della collaborazione impossibile ed inesigibile.

La struttura del riscritto art. 4-*bis*, co. 1 ord. pen. continua a prevedere che il detenuto, per una cospicua serie di delitti ostativi, si attivi fattivamente per ottenere i vantaggi penitenziari: in alternativa alla collaborazione, che resta la strada più facile per potere fruire di spazi di libertà funzionali alla rieducazione, il congegno scarica sul condannato l'onere della prova contraria dell'allontanamento dalle realtà criminali di appartenenza e subordina il superamento dell'ostatività al rispetto, da parte del reo, di più condizioni concorrenti tra loro. Una strada impervia e ricca di ostacoli, «tale da influire in maniera evidente sulla possibilità di ritorno in libertà» (Cass., Sez. I, 16 aprile 2024, n. 30702). Gli autori si soffermano, quindi, sui profili probatori, sul contenuto del provvedimento giurisdizionale e sul divieto di concessione dei benefici, premettendo come, se è vero che all'eliminazione dell'obbligatorietà della collaborazione, quale *conditio sine qua non* per la concessione dei benefici e delle misure alternative, faccia riscontro la dilatazione della discrezionalità del giudice di sorveglianza, è pur vero che, nel provvedimento con cui il giudice decide sull'istanza di concessione dei benefici, debbano essere indicate specificamente le ragioni dell'accoglimento o del rigetto dell'istanza medesima, avuto riguardo ai pareri acquisiti ai sensi del [quarto] quinto periodo (art. 4-*bis*, co. 2 ord. pen.), e altresì che, qualora il giudice conceda i benefici, possa stabilire prescrizioni volte a impedire il pericolo del ripristino di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva.

Un focus specifico infine è riservato tanto all'istituto dello scioglimento del cumulo e alla sua complessa evoluzione giurisprudenziale, quanto ai colloqui investigativi di cui all'art. 18-*bis* ord. pen., visti come strumento importante ed efficace per la prevenzione e la repressione di delitti di criminalità organizzata. A differenza dei colloqui e degli altri strumenti di comunicazione con l'esterno di cui agli artt. 18 e 18-*ter* ord. pen., quelli investigativi non costituiscono elementi del trattamento ma adempiono esclusivamente alla funzione di agevolare il compito degli inquirenti di acquisire un prezioso patrimonio informativo accumulato da chi faccia o abbia fatto parte di organizzazioni mafiose, incentivando e stimolando la collaborazione con la giustizia.

7. *Carcere speciale*. Il c.d. carcere speciale è trattato nel capitolo XII. In principio viene ricordato come l'art. 41-*bis*, co. 1 ord. pen., nel prevedere che il Ministro della giustizia ha facoltà di sospendere l'applicazione delle normali regole di trattamento dei detenuti e degli internati, riproduca sostanzialmente i contenuti dell'abrogato art. 90, distinguendosene solamente per la maggiore obiettività nell'enucleazione dei presupposti, che dai «gravi ed eccezionali motivi di ordine e di sicurezza» divengono «casi eccezionali di rivolta o di altre gravi situazioni di emergenza». Segue una riflessione sulla genesi degli istituti di massima sicurezza e su come il comma 2 dell'art. 41-*bis* ord. pen. costituisca «un banco di prova privilegiato per saggiare l'effettivo tasso di giurisdizionalizzazione delle dinamiche esecutive». Negli anni, infatti, la Corte costituzionale ne ha arginato gli eccessi, salvaguardando il controllo dei giudici e la finalità rieducativa della pena. Decisivi sia gli interventi del Giudice delle leggi sulla operatività del controllo giurisdizionale sia quelli della Corte EDU, la quale, pur riconoscendo la legittimità complessiva dell'art. 41-*bis*, ne censura singole storture potenzialmente lesive degli artt. 3, 6, 8 e 13 C.E.D.U.

Con la riforma del 2009 si assiste, però, a una regressione: l'originario rigore dell'istituto viene recuperato mediante l'inasprimento del regime carcerario differenziato, l'ampliamento del novero dei destinatari e la neutralizzazione della discrezionalità dei tribunali di sorveglianza. Lo scopo è chiaro ed è quello di «rendere ancor più difficile ai detenuti (in particolare ai condannati per il reato di associazione mafiosa) la possibilità di mantenere collegamenti con le associazioni criminali di appartenenza».

Gli autori indugiano quindi sulla vigente procedura che amplia i presupposti di applicazione, valorizza il ruolo del Ministro dell'interno sulla durata, sulla

proroga, sulla revoca anticipata e sulla procedura di impugnazione del provvedimento, e inasprisce ulteriormente, rispetto al passato, il contenuto delle restrizioni, confermando in tal modo «il definitivo tramonto degli aneliti alla giurisdizionalizzazione auspicati in dottrina, a vantaggio di una più marcata connotazione amministrativa del procedimento».

Quanto ai destinatari del provvedimento ministeriale, identificabili con i soggetti «detenuti o internati per taluno dei delitti di cui al primo periodo del comma 1 dell'art. 4-*bis* ord. pen.», gli autori non possono fare a meno di rilevare come, per un verso, il continuo incremento delle ipotesi contemplate dall'art. 4-*bis* ord. pen. comporti una decisa dilatazione dei destinatari del regime differenziato operata attraverso il riferimento alle persone, detenute (anche in custodia cautelare) ovvero internate «per un delitto che sia stato commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione di tipo mafioso»; e come, per altro verso, il parallelismo tra gli artt. 41-*bis* e 4-*bis* sia stato drasticamente intaccato dalla riforma del 2009 a causa del mal celato intento del legislatore di svincolare le prerogative del potere amministrativo dalle garanzie offerte dalla giurisdizione. Infatti, quand'anche le limitazioni derivanti dall'art. 4-*bis* ord. pen. dovessero venir meno, o per avvenuta espiazione del c.d. delitto ostativo o per effetto di attività collaborative, il potere ablativo dell'amministrazione rimarrebbe intatto, giungendosi al paradosso di giustificare un'applicazione *ad libitum* dell'art. 41-*bis* ord. pen., anche per ipotesi non più sorrette da titoli esecutivi o cautelari ostativi. Tale via si presterebbe a entrare in frizione con gli artt. 3, 13, co. 2 e 25., co. 2 Cost. Così come suscita – sostengono gli autori – allarmanti interrogativi l'ormai esplicito riferimento alla misura cautelare. L'assoggettamento al regime carcerario differenziato di soggetti non condannati con pronuncia irrevocabile si risolve, infatti, «in una palese violazione della presunzione di non colpevolezza quale regola di trattamento, introducendo *extra codicem* una misura cautelare atipica, in aperto contrasto con i principi di tassatività e di giurisdizionalità cautelari (artt. 272 e 279 c.p.p.)».

Passando poi al *locus custodiae*, si precisa come l'*incipit* dell'art. 41-*bis*, co. 2-*quater* ord. pen. tenda a blindare il contenuto afflittivo del regime carcerario speciale attraverso l'inserimento dell'indicativo presente («prevede») in luogo del maggiormente duttile uso della forma servile («può comportare»), ed inserendo ulteriori limitazioni rispetto a quelle contemplate dal testo normativo previgente.

Sul piano operativo è la circolare del DAP del 2017, emanata col dichiarato intento di uniformare l'applicazione del regime carcerario speciale all'interno dei vari istituti, a dettare le linee organizzative del circuito detentivo dell'art. 41-*bis*. In particolare, gli autori si soffermano sull'art. 3 della medesima circolare, che, occupandosi della formazione dei gruppi di socialità, declina le attività formali svolte dall'amministrazione secondo un ordine ben preciso, vale a dire la perquisizione personale, la visita medica generale e il colloquio di primo ingresso (art. 23, co. 3 reg. esec.), al termine delle quali il detenuto/internato «viene assegnato ad una sezione, allocato in stanza singola ed inserito in adeguato gruppo di socialità, nel numero massimo di quattro persone». L'isolamento si intensifica nelle c.d. aree riservate, ovvero quei «reparti» creati dalle singole direzioni degli istituti ove vengono collocati detenuti «eccellenti». Qui il gruppo di socialità si estingue: il detenuto «eccellente» è accompagnato da altro detenuto (tristemente denominato «dama di compagnia»). Non manca il richiamo a quella copiosa giurisprudenza intervenuta negli anni al fine di bilanciare le rigide esigenze di sicurezza pubblica con la tutela della dignità umana del detenuto, vietando restrizioni inutilmente degradanti come videocamere nei bagni o celle prive di riscaldamento (Cass., sez. I, 14 settembre 2023, n. 37640 e Cass., sez. I, 16 aprile 2024, n. 25952). Infine, gli autori riportano i due differenti approcci ermeneutici in tema di reclamo giurisdizionale: secondo Cass., sez. I, 14 settembre 2021, n. 4642 «il provvedimento di modifica “in senso orizzontale” della allocazione, sia pure in una “area riservata” con minori opportunità di socialità e di lavoro interno, di un detenuto già sottoposto al regime detentivo differenziato di cui all'art. 41-*bis* ord. pen., non può essere oggetto di reclamo giurisdizionale al magistrato di sorveglianza, ma di reclamo generico ai sensi dell'art. 35, co. 1, n. 5 ord. pen., non determinando una lesione del diritto soggettivo al trattamento comune – in senso opposto, Cass., sez. I, 27 ottobre 2020, n. 6740 precisa che «[i]l provvedimento di collocazione in “area riservata” del detenuto sottoposto al regime detentivo differenziato di cui all'art. 41-*bis* ord. pen. può essere oggetto di reclamo al magistrato di sorveglianza, ai sensi degli artt. 35-*bis* e 69, comma 6, lett. b), ord. pen., ove determini una lesione di un suo diritto soggettivo».

8. *Carcere e persone straniere*. Il volume prosegue con un capitolo dedicato ai detenuti stranieri (cap. XIII).

Dopo avere premesso come, in linea di principio, l'esecuzione della pena in Italia garantisca la piena parità di trattamento e di fruizione dei benefici penitenziari tra cittadini italiani e stranieri, inclusi coloro che si trovano in posizione di irregolarità (Corte cost. n. 78 del 2007), facilitandone il percorso esecutivo, si fa subito presente che, nella pratica, l'assenza di un domicilio o di un lavoro regolare rende l'accesso ai benefici extramurari decisamente più complesso per gli stranieri. Segue un'approfondita disamina, corredata dalla giurisprudenza più rilevante, delle diverse tipologie di espulsione di natura giurisdizionale: quella a titolo di sanzione sostitutiva della detenzione, quella a titolo di sanzione alternativa alla detenzione e quella a titolo di misura di sicurezza. Il tema è affrontato con l'opportuno e costante richiamo al complesso sistema del diritto di asilo e della protezione internazionale, alla copiosa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di immigrazione e alle restrizioni introdotte dal "decreto Cutro". Vengono quindi esaminati i limiti di eseguibilità dell'espulsione, le ipotesi di illegittimità e i casi di revoca.

Si passa poi ai rapporti tra l'espulsione quale sanzione alternativa al carcere e i benefici penitenziari. Sul punto la giurisprudenza, valorizzando il carattere obbligatorio dell'espulsione e la finalità di ridurre la popolazione carceraria, afferma che, una volta disposta l'espulsione, si determina una condizione ostativa "all'introduzione o alla prosecuzione del procedimento inteso alla ammissione ad una delle altre misure alternative alla detenzione" (Cass., sez. I, 25 settembre 2020, n. 36082), nonché alla liberazione anticipata, onde evitare che il condannato, una volta espulso e poi rientrato illegalmente in Italia, possa vantare un credito di pena (Cass., sez. I, 8 gennaio 2014, n. 4752). Viceversa, se l'ammissione a una misura alternativa, ma non alla semilibertà, al lavoro all'esterno e ai permessi premio, preceda l'adozione del provvedimento di espulsione, quest'ultimo non potrà essere emesso, dovendosi dare preminenza alla risocializzazione del condannato (Cass., sez. I, 25 settembre 2019, n. 43855). Si affronta altresì il tema della possibile trasformazione della misura di sicurezza dell'espulsione in libertà vigilata, per poi analizzare le novità introdotte dal d.l. n. 20/2023 (confermate dalla circolare del Ministero dell'Interno del 13 marzo 2023) in materia di trattenimenti e di protezione speciale dello straniero, indugiando sulle ricadute in punto di inespellibilità a tutela della vita privata e della vita familiare.

9. *Misure di sicurezza*. Prima di trattare i profili procedurali della esecuzione della pena, gli autori affrontano un altro tema cruciale, quello delle misure di sicurezza (cap. XIV), le quali, diversamente dalle misure alternative alla detenzione, hanno una spiccata funzione di prevenzione speciale, essendo finalizzate a neutralizzare, anche mediante interventi a carattere terapeutico, la pericolosità sociale della persona che abbia commesso un reato (o un “quasi-reato”), anche se non imputabile o non punibile. Si prescinde quindi da un giudizio di responsabilità, presupponendosi, piuttosto, un giudizio di pericolosità. Gli autori si soffermano sul rapporto tra misure di sicurezza e successione di leggi nel tempo (artt. 2 e 200 c.p.), ripercorrendo i *dicta* europei che hanno elaborato i noti criteri Engel (Corte EDU, Grande Camera, 8 giugno 1976, Engel c. Paesi Bassi) a cui il giudice deve attenersi per stabilire se un determinato istituto – al di là della sua formale qualificazione giuridica – abbia natura sostanziale di “pena”, e precisando come, in quest’ultimo caso, il giudice dovrà osservare i limiti e le garanzie previste dall’art. 7 C.E.D.U. (*in primis* il principio di irretroattività).

Di indubbia rilevanza è il tema della definizione di persona «socialmente pericolosa»: ai sensi dell’art. 203, co. 2 c.p., a prescindere dalla commissione di un reato o di un “quasi-reato”, per considerare una persona “socialmente pericolosa” il giudice deve formulare una prognosi di concreta e attuale probabilità che la stessa commetta «nuovi fatti preveduti dalla legge come reati». Dunque, non è sufficiente il mero “sospetto” né la semplice “possibilità” che il soggetto possa ricadere nel delitto, bensì è necessaria la sussistenza di un elevato grado di possibilità di commissione di un nuovo reato da parte del medesimo, sicché la recidiva della persona appaia “più probabile che non”. La regola fondamentale, che non ammette eccezioni di sorta, è quindi che nessuna misura di sicurezza può essere applicata senza l’accertamento della concreta e attuale pericolosità sociale del soggetto, che va verificata dal giudice di sorveglianza sulla base dei criteri indicati nell’art. 133 c.p., gli stessi, cioè, sui cui si fonda la commisurazione della pena da parte del giudice penale.

Pur a fronte dell’abrogazione di ogni ipotesi di pericolosità sociale “presunta dalla legge”, restano, tuttavia, vigenti nell’ordinamento forme particolari e più pregnanti di pericolosità sociale legalmente qualificata, sulla cui compatibilità costituzionale (oltretutto sul relativo fondamento scientifico) pesano i forti dubbi manifestati dalla dottrina. Si tratta, in effetti, di forme di pericolosità sociale i cui connotati sono prefissati dal legislatore, che ha modellato forme

di delinquenza “qualificata”, da attribuire ai soggetti dichiarati dal giudice delinquenti “abituali”, “professionali” o “per tendenza” (artt. 102, 104, 105, 108 c.p.).

Si passa poi all’esame del rapporto tra misure di prevenzione e misure di sicurezza *in executivis*, nonché di quello tra misure di sicurezza detentive e regime speciale del “41-bis”. A seguire, l’analisi dettagliata di ciascuna misura di sicurezza a partire da quelle per i soggetti psichiatrici, quindi l’assegnazione a una casa di cura e custodia e il ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario (REMS), proseguendo con la libertà vigilata, le misure di sicurezza personali diverse dalla libertà vigilata, le misure di sicurezza per i *sex-offenders* e l’applicazione del ricovero in riformatorio giudiziario nei confronti dei minorenni.

10. *Procedimenti di sorveglianza*. Gli aspetti procedurali sono trattati nel capitolo XV, dedicato ai procedimenti di sorveglianza. Il capitolo è suddiviso in due sezioni, riservate, la prima, al modello codificato, la seconda, ai procedimenti speciali e atipici. In apertura si indugia sul lento percorso di giurisdizionalizzazione della fase esecutiva e di sorveglianza che col tempo ha segnato il definitivo superamento della iniziale funzione ancillare e servente che il momento esecutivo penale svolgeva rispetto al processo di cognizione. Un processo di progressiva autonomia avviato con la riforma dell’ordinamento penitenziario del 1975, poi rafforzato con la “legge Gozzini” del 1986, e infine completato con il varo del nuovo codice di procedura penale del 1988 che ha esteso alla fase esecutiva le garanzie di giurisdizionalità proprie della fase della cognizione, delineando così una giurisdizione, con propri connotati, che interviene nella fase *post iudicatum* e che riconosce alla magistratura di sorveglianza la facoltà di modificare la quantità e la qualità della pena irrogata in sentenza, in attuazione dei principi costituzionali dell’umanizzazione della pena e delle sue finalità rieducative, adottando tutte le misure volte ad adeguare il trattamento penitenziario alle effettive esigenze e prospettive di recupero del condannato, secondo le norme stabilite dall’ordinamento penitenziario del 1975. Si passa dunque ai profili più tecnici, muovendo dall’art. 678 c.p.p. che individua lo spazio operativo del procedimento di sorveglianza e i suoi caratteri indefettibili: udienza camerale pubblica e partecipata, che si svolge alla presenza necessaria del difensore e del pubblico ministero (art. 666, co. 4 c.p.p.). Non si esita, tuttavia, a mettere in rilievo il passo indietro

compiuto dal legislatore nel momento in cui ha individuato la videoconferenza, quale modalità ordinaria di contraddittorio per tutte le ipotesi in cui l'interessato sia detenuto o internato in un luogo posto fuori dalla circoscrizione del giudice, salvo che quest'ultimo ritenga opportuno disporre la traduzione. L'analisi prosegue guardando ai tratti distintivi del procedimento *de plano* e di quello semplificato, al peculiare avvio *ex officio* del procedimento e al vaglio preliminare di ammissibilità. Si passa quindi alla fase dell'istruzione probatoria, e qui gli autori rivolgono uno sguardo attento alla prova documentale concernente l'osservazione scientifica della personalità, il programma individualizzato di trattamento e la cartella personale, prima di approcciarsi al delicato tema della verifica del superamento della c.d. ostatività penitenziaria. Al centro dell'analisi la dubbia effettività della garanzia della parità di trattamento. Le perplessità ruotano attorno alla contrapposizione tra gli «elementi di prova contraria», oneranti il condannato per delitti di cui all'art. 4-*bis* ord. pen., e i meri «indizi dell'attuale sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva o con il contesto nel quale il reato è stato commesso, ovvero del pericolo di ripristino di tali collegamenti». A parere degli autori, «al di là di un'anacronistica contrapposizione tra prova e indizio, che riecheggia l'antica aritmetica delle prove penali, è la stessa locuzione "indizio" ad essere ontologicamente sgradevole, essendo suscettibile di legittimare quelle pseudo-informative di polizia, contenenti informazioni scadenti e/o scadute, ma idonee comunque a concretizzare quella cultura del sospetto alla base dell'indizio di inquisitoria memoria». Segue la seconda sezione riservata ai modelli alternativi di accertamento, caratterizzati, talora da deviazioni minime rispetto al modello-tipo, altre volte, invece, da radicali divaricazioni degli schemi cognitivi per lo più connotati da marcate contrazioni del contraddittorio. A fronte dell'incapacità dell'impianto esecutivo a esprimere un modello unitario, si fa presente come la tecnica normativa ricorrente sia proprio quella di predisporre strumenti processuali differenziati in ragione della asserita particolarità dei vari settori penitenziari. Così accade nel campo delle dipendenze e della sicurezza nonché in tema di reclami. Della varietà di questi ultimi si dà conto riportando le pronunce più incisive delle Corti, le novità legislative e ogni aspetto procedurale.

11. *Carcere e minori*. Un capitolo *ad hoc* è dedicato, poi, all'esecuzione della pena nei confronti dei minorenni (capitolo XVI), la cui disciplina, fino alla ri-

forma del 2018, andava rintracciata nel R.d.l. n. 1404/1934, ispirato ad un'ottica essenzialmente correzionale, e nel d.P.R. n. 448/1988, che regola-menta gli aspetti processuali delle procedure a carico degli imputati minorenni. Un assetto che si poneva in marcato contrasto con le fonti internazionali in materia di protezione dell'infanzia e di amministrazione della giustizia mino-ri-le. Ciò che mancava, infatti, era una specifica disciplina organica dell'esecuzione della pena nei confronti dei condannati minorenni orientata ai valori costituzionali che, superando la prospettiva meramente correzionale, puntasse più decisamente al recupero del minore nel quadro di una «com-plessiva ispirazione rieducativa» (Corte cost., n. 182 del 1991), che valorizzas-se le peculiari esigenze di individualizzazione e di flessibilità del trattamento proprie del minore e della sua personalità in fase di evoluzione, come tale, bi-sognosa di specifiche misure di educazione nonché di adeguati strumenti di recupero sociale. Gli autori ripercorrono quindi le tappe principali che hanno condotto i riformatori del 2018 alla creazione di un sottosistema dotato di au-tonomia e specificità rispetto all'ordinamento penitenziario per gli adulti, de-lineandone gli obiettivi, le dinamiche esecutive della pena e il procedimento di esecuzione. Si passa poi al perno di tale sottosistema che è costituito dal piano di intervento educativo, alle dinamiche della vita detentiva e, infine, alle misure penali di comunità.

12. *Pene sostitutive e giustizia riparativa.* Gli ultimi due capitoli (XVII e XVIII) hanno ad oggetto due istituti sui quali è intervenuta in modo incisivo la riforma “Cartabia”: le pene sostitutive e la giustizia riparativa.

Con riguardo alle pene sostitutive, viene sottolineata l'intenzione del legisla-tore del 2022, che è stata quella di innovare l'apparato sanzionatorio preveden-do l'introduzione di nuove pene, sostitutive delle pene detentive, onde confe-rire effettività alle sanzioni diverse dalla reclusione e dall'arresto e rendere l'opzione detentiva una reale *extrema ratio*, in ossequio ai principi costituzio-nali e alle fonti sopranazionali e convenzionali. Da qui gli interventi riforma-tori della disciplina delle pene pecuniarie (afflitte da un irrisorio tasso di re-cupero e da un meccanismo di esazione a dir poco farraginoso), del lavoro sostitutivo di cui all'art. 105 L. n. 689/1981, che viene rimpiazzato dal lavoro di pubblica utilità, nonché il superamento delle “vecchie” sanzioni sostitutive delle libertà controllata e della semidetenzione, di scarsissima applicazione pratica, con pene sostitutive di nuovo conio, quali la detenzione domiciliare e

la semilibertà (mutuandone la disciplina dalle omonime misure alternative alla detenzione).

Inoltre, al fine di superare una delle ragioni dell'ineffettività del previgente sistema delle sanzioni sostitutive, il legislatore è intervenuto escludendo l'applicabilità della sospensione condizionale della pena (art. 163 c.p.) alle nuove pene sostitutive, così da evitare che le medesime ne siano, per così dire, "assorbite", conferendo, altresì, al giudice della cognizione una ampia facoltà di applicarle direttamente con la sentenza di condanna, per ogni tipo di reato, ben oltre l'ambito dei soli riti speciali e con possibilità di reiterarne l'applicazione.

Ed ancora, risponde alla *ratio* di prudente temperamento tra esigenze di recupero sociale, prevenzione speciale ed effettività della sanzione la previsione secondo cui il giudice debba scegliere la pena sostitutiva più idonea alla rieducazione e al reinserimento sociale del condannato e che comporti il minimo sacrificio della libertà personale del suo destinatario. Il nuovo sistema delle pene sostitutive è incentrato sul consenso dell'interessato, che, a parere degli autori, assume una valenza cruciale, per via delle importanti ricadute sulle garanzie e sui diritti di libertà della persona sottoposta al processo. Una volta definite le diverse preclusioni applicative, si passa in rassegna ciascuna pena sostitutiva, richiamando le pronunce più rilevanti della Corte costituzionale, per poi proseguire con le prescrizioni comuni, la durata e il procedimento di applicazione, la cui disciplina è contenuta nell'art. 545-bis c.p.p. Una procedura che assume i connotati di un modello bifasico: lo stesso giudice che ha disposto la condanna deciderà l'*an* e il *quomodo* della sostituzione della pena detentiva, mentre al magistrato di sorveglianza spetterà di verificare la persistente attualità dei presupposti per l'effettivo avvio dell'esecuzione e la sua gestione. Gli autori indulgono sulla fase di *sentencing*, richiamando le modifiche apportate dal d.lgs. correttivo n. 31/2024, sull'esecuzione delle pene sostitutive, soffermandosi sui maggiori problemi sorti nei primi momenti applicativi, e sulle soluzioni adottate con riguardo al concorso con le misure alternative, con quelle di sicurezza e con quelle di prevenzione, alla possibilità per il magistrato di sorveglianza di integrare le prescrizioni disposte dal giudice della cognizione, alla revoca e alla sostituzione, alle licenze, alla sospensione e al rinvio.

Il volume si conclude con un corposo capitolo (cap. XVIII) tutto rivolto alla giustizia riparativa. Gli autori rammentano che la nuova disciplina, introdotta

nel nostro ordinamento dal d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150, in attuazione della delega contenuta nell'art. 1, co. 18 lett. a) della L. n. 134/2021 (c.d. riforma Cartabia), adotta un modello di giustizia riparativa complementare alla giustizia penale, che trasversalmente investe tutte le fasi del procedimento: dalle indagini preliminari all'esecuzione penale ed anche successivamente a questa. Una disciplina organica che aspira ad accogliere il nuovo paradigma quale componente strutturale dell'ordinamento, sebbene, come si sa, il processo di integrazione tra i due sistemi, quello tradizionale e quello riparativo, è tutt'altro che concluso e non è privo di problematici punti di attrito, che gli autori mettono in evidenza tenendo sempre a mente le molteplici anime della giustizia riparativa e la varietà degli orizzonti culturali di riferimento.

Dopo un opportuno richiamo ai principi europei e internazionali che disciplinano la materia, gli autori si soffermano sulla natura dell'istituto, messa in chiaro dalla Cassazione con la sentenza n. 24343/2024 che ne ha affermato la natura non giurisdizionale e l'appartenenza dell'istituto all'ordine di servizio pubblico di cura della relazione tra persone, per il quale operano regole peculiari non mutuabili da quelle del processo penale e anzi con esse spesso incompatibili. Di recente, come noto, le Sezioni unite, con sentenza n. 5166/2026, hanno avallato tale posizione, esaltando la complementarietà della giustizia riparativa rispetto alla giustizia tradizionale attraverso la lente dell'art. 27, co. 3 Cost.: «l'incontro dialogico tra l'autore del reato e la vittima, o anche con esponenti della collettività, realizzato attraverso il percorso riparativo scandito dai mediatori, può, infatti, rivelarsi un concreto strumento di attuazione dell'art. 27, co. 3 Cost. [...]; «la comprensione da parte dell'autore del reato del nocimento, cagionato con le proprie condotte ne consente la responsabilizzazione e, quindi, la risocializzazione, mentre la riconciliazione con la vittima del reato determina un effetto di pacificazione sociale, prevenendo il rischio di recidiva e favorendo, indirettamente, la deflazione processuale».

L'analisi prosegue puntualizzando i principi, gli obiettivi, gli organi e gli istituti più rilevanti (artt. 42 e 43 d.lgs. n. 150/2022) del nuovo istituto. Tra i principi fondamentali spiccano: a) l'eguale considerazione dell'interesse della vittima e della persona indicata come autore dell'offesa; b) il coinvolgimento della comunità nei programmi di giustizia riparativa, transcendendo così il rapporto esclusivo tra autore e vittima; c) la riservatezza sulle dichiarazioni e sulle attività svolte nel corso dei programmi di giustizia riparativa, così da creare uno

spazio di confronto libero e protetto dalle garanzie della confidenzialità; d) la “ragionevolezza” e la “proporzionalità” degli eventuali esiti riparativi raggiunti; e) l’indipendenza e l’equiprossimità dei mediatori rispetto ai partecipanti ai programmi di giustizia riparativa.

Uno spazio è poi dedicato al meccanismo di sospensione, attivabile su richiesta dell’imputato in corrispondenza dell’avvio del percorso riparativo, del procedimento penale, dei termini di prescrizione e di improcedibilità nonché dei termini massimi di custodia cautelare. Il congegno, a seguito delle modifiche apportate dal “correttivo Cartabia” (d.lgs. n. 31/2024), è riservato soltanto al caso di reati perseguibili a querela soggetta a remissione, mostrandosi, a parere degli autori, in linea con la prospettiva marcatamente “reocentrica” che innerva la disciplina organica della giustizia riparativa e con la tendenza a favorire, attraverso le pratiche riparative, l’obiettivo di deflazione processuale.

Quanto agli obiettivi, essi vengono identificati nel riconoscimento della vittima del reato, nella responsabilizzazione della persona indicata come autore dell’offesa e nella ricostituzione dei legami con la comunità.

Seguono interessanti considerazioni in merito alle definizioni normative riferite ai soggetti (la vittima, la persona indicata come l’autore dell’offesa e il familiare) e agli istituti protagonisti del percorso riparativo. Uno sguardo attento è riposto alla figura della vittima e in particolare a quella della vittima “aspecifica” o “surrogata”, grazie alla quale è possibile avviare programmi riparativi che prescindono completamente dall’incontro e dal dialogo tra i soggetti effettivamente protagonisti della vicenda criminosa. Gli autori muovono proprio dalle perplessità espresse dalla dottrina a fronte di un istituto molto sensibile e controverso «che ripropone una dinamica sostitutiva tipica della giustizia tradizionale – dove il ruolo di offeso è sostituito dall’accusa pubblica – e che rivela una cultura fondamentalmente “reocentrica” che contrasta con la filosofia riparativa». «La vittima aspecifica o surrogata, infatti, non fa che confermare – secondo tali posizioni – la vittima nel suo ruolo più antico e tragico proprio della dinamica sostitutiva del sacrificio. Si prende una vittima disponibile – dunque sacrificabile e complice – per mettere a tacere il sentimento d’ingiustizia espresso dalla vittima reale e per permettere al responsabile di guadagnare il beneficio promesso dal dispositivo riparativo».

La domanda che, a quel punto, si pongono gli autori è se un programma di questo tipo sia perfettamente in linea con le caratteristiche fondative della giustizia riparativa, soprattutto quando le vittime siano espressamente contrarie

tanto a partecipare in prima persona, quanto allo svolgimento di un programma così strutturato e valutato in concreto dai mediatori, invece, come fattibile, anche alla luce dell'atteggiamento della persona indicata come autore dell'offesa.

Da qui, il problema se il consenso della vittima effettiva debba essere richiesto, posto che, se dovesse valere il solo consenso della vittima surrogata, si determinerebbe la violazione del principio di autodeterminazione della vittima effettiva. Per tali ragioni, gli autori ritengono che dovrebbe essere compito dei mediatori comprendere i motivi per i quali la vittima effettiva rifiuta l'incontro. Un'altra figura di rilievo è quella del mediatore, un soggetto - si sottolinea - «posto in posizione di “equiprossimità” rispetto ai partecipanti (“in mezzo” alle parti, in una condizione di orizzontale parità, “accanto” ai partecipanti del progetto riparativo), tale anche nella denominazione, che supera quella di “facilitatore” propria delle fonti europee».

L'analisi si concentra poi sulle disposizioni dettate in materia di formazione dei mediatori. Si tratta di un aspetto di cruciale importanza poiché una formazione adeguata, anche sotto il profilo qualitativo, è garanzia fondamentale di autorevolezza e credibilità nel delicato ruolo che la riforma assegna, in via esclusiva, ai mediatori, quali “registi” dei programmi di giustizia riparativa.

La formazione è assicurata dai Centri per la giustizia riparativa e dalle Università, che collaborano secondo le rispettive competenze. Ai Centri è affidata principalmente la formazione pratica, che viene impartita attraverso mediatori esperti, con esperienza almeno quinquennale e in possesso delle necessarie competenze come formatori.

Si prende in esame quindi il d.m. del 9 giugno 2023, che introduce una articolata disciplina in materia di formazione per il conseguimento della qualificazione di mediatore esperto in programmi di giustizia riparativa, definendo altresì le modalità di svolgimento delle due prove (quella di ammissione alla formazione e quella conclusiva della stessa) che segnano, rispettivamente, il momento iniziale e quello conclusivo del percorso formativo. Tanto il percorso formativo dei mediatori esperti, quanto quello dei mediatori esperti formatori, è unitario (teorico e pratico) ed è istituito presso le Università aventi sede nel singolo distretto di Corte d'appello, che si relazionano con i Centri di giustizia riparativa nelle forme della collaborazione paritetica, sebbene - viene sottolineato - sia assegnato un ruolo di primazia alle Università. Con altro d.m. attuativo, quello del 5 luglio 2023, è stato invece istituito presso il

Ministero della giustizia l'elenco dei mediatori esperti abilitati alla conduzione dei programmi di giustizia riparativa, prevedendosi stringenti requisiti corre-dati da un ulteriore sbarramento costituito da ben cinque tipologie diverse di cause di incompatibilità ad esercitare l'attività di mediatore esperto.

L'analisi prosegue guardando ai diversi istituti che contribuiscono al funzio-namento del nuovo paradigma. Anzitutto si precisa come, al fine di assicurare l'armonizzazione delle politiche gestionali e dei servizi e assicurarne l'uniformità applicativa sul territorio nazionale, il coordinamento nazionale dei servizi per la giustizia riparativa sia attribuito al Ministero della giustizia. In tale contesto, un ruolo centrale è assunto dalla Conferenza nazionale per la giustizia riparativa, presieduta dal Ministro della giustizia o da un suo delegato e composta dagli enti locali territoriali, da un rappresentante della Cassa delle ammende e da sei esperti con funzioni di consulenza tecnico-scientifica, con il compito, fra gli altri, di redigere una relazione sullo stato della giustizia ripa-rativa, che sarà presentata al Parlamento dal Ministro della giustizia.

I servizi di giustizia riparativa comprendono tutte le attività relative alla predi-sposizione, al coordinamento, alla gestione e all'erogazione di programmi di giustizia riparativa. La titolarità di tali servizi è attribuita a strutture pubbliche facenti capo agli enti locali di cui all'art. 63 d.lgs. n. 150/2022, cui è demanda-to il compito di assicurarne i livelli essenziali sull'intero territorio nazionale, individuati nel rispetto dei principi e delle garanzie stabiliti dal medesimo de-creto legislativo e delle risorse necessarie all'erogazione di tali prestazioni.

Infine, lo sguardo è rivolto ai Centri per la giustizia riparativa, che sono istitui-ti presso gli enti locali e sono individuati per ciascun distretto della corte d'appello dalla Conferenza locale per la giustizia riparativa. Quest'ultima rap-presenta un altro istituto fondamentale, con il compito di stipulare un proto-collo d'intesa con uno o più enti locali cui affidare l'istituzione e la gestione dei Centri per la giustizia riparativa.

Quanto alla disciplina dei programmi di giustizia riparativa, gli autori si sof-fermano sui profili generali. Il contenuto del programma, sebbene non tassa-tivo, deve comprendere la mediazione tra la persona indicata come l'autore dell'offesa e la vittima del reato (o la vittima di un reato diverso da quello per cui si procede), anche estesa ai gruppi parentali; il dialogo riparativo (c.d. *re-storative dialogue*), diretto o indiretto, tra la persona indicata come autore dell'offesa e la vittima; ogni altro programma dialogico guidato dai mediatori, svolto nell'interesse della vittima del reato e della persona indicata come auto-

re dell'offesa. L'accesso è gratuito e ispirato al rispetto della dignità di ogni persona, tuttavia, si fa presente come il legislatore abbia previsto alcuni limiti, contravvenendo così al principio dell'accesso «senza preclusioni in relazione alla fattispecie di reato o alla sua gravità». Un criterio, quest'ultimo, che era presente nella legge delega n. 134 del 2021 ma che aveva dato adito a una serie di critiche correlate alla sua possibile declinazione pratica, soprattutto con riguardo a particolari reati, come quelli di criminalità organizzata o di stalking, per i quali è alta la probabilità di una vittimizzazione reiterata o secondaria. Per tale via, con d.l. n. 92/2024 il legislatore ha incluso, tra le prescrizioni poste a corredo della misura che applica il carcere duro, l'esclusione dall'accesso ai programmi di giustizia riparativa.

Un focus specifico è riservato alla questione dell'impugnabilità della decisione che nega l'accesso alla giustizia riparativa, risolta di recente in senso positivo dalle Sezioni unite (Cass., Sez. un., n. 5166/2026): «il provvedimento del giudice di merito di rigetto della richiesta di invio al centro per la giustizia riparativa per l'avvio di un programma di giustizia riparativa è impugnabile con l'appello o con il ricorso per cassazione unitamente alla sentenza conclusiva del relativo grado e indipendentemente dal regime di procedibilità del reato».

L'analisi procede prendendo in esame il principio cardine della libera adesione delle parti ai programmi di giustizia riparativa: il consenso deve essere personale, libero, consapevole, informato ed espresso in forma scritta. Come opportunamente sottolineano gli autori, la disciplina esige la «volontarietà» del consenso, ma non la «spontaneità» del medesimo. Si passa poi a quello che gli autori definiscono un vero e proprio statuto dei diritti e delle garanzie di coloro che prendono parte ai programmi di giustizia riparativa. Da qui il diritto di informazione e quello all'assistenza linguistica gratuita, la garanzia di riservatezza e di inutilizzabilità tanto nel procedimento penale quanto nella fase dell'esecuzione della pena delle dichiarazioni rese nel corso del programma. Anche intorno alla figura del mediatore sono previste peculiari garanzie. A seguire, un approfondimento sull'esecuzione dei programmi, sulla valutazione finale dell'autorità giudiziaria e sugli effetti dell'esito riparativo, profilo, quest'ultimo, di assoluta delicatezza. Infine, gli autori si soffermano sul rapporto tra rieducazione e riparazione, quale fonte di tensione dialettica tra le esigenze della vittima sottese alla *restorative justice* e quelle del reo che aspira alla propria risocializzazione, per poi focalizzare l'attenzione sulle singole modifiche apportate all'ordinamento penitenziario.

13. *Considerazioni conclusive.* Da questo rapido assaggio dell'opera di Fabio Fiorentin e Carlo Fiorio può cogliersi ampiezza, esaustività e soprattutto spessore scientifico, il che la rende davvero uno strumento prezioso per chi, a più livelli, intenda accostarsi alla materia penitenziaria. La scelta metodologica è convincente: il lettore e la lettrice vengono introdotti, guidati e condotti per mano lungo le traiettorie della sanzione punitiva e dei suoi significati più intrinseci, seguendo le scansioni e le dinamiche proprie della fase esecutiva.

Gli autori sono abilmente riusciti nell'intento, auspicato nella prefazione, di individuare le coordinate e i principi fondamentali di una materia «sempre più complessa e soggetta a fortissime tensioni politiche che, inevitabilmente, influenzano il carattere della produzione normativa, perennemente altalenante tra pulsioni securitarie e vocazione al recupero sociale delle persone condannate». Il volume fornisce, infatti, lo strumentario necessario per orientarsi con consapevolezza entro quella cornice valoriale, così ben definita e valorizzata dagli autori da levarsi a faro indispensabile per mantenere la giusta rotta in un settore cruciale del diritto, nel quale sono in gioco la libertà e la dignità della persona condannata.

È fuor di dubbio che il disfacimento del sistema penitenziario contemporaneo sia il frutto patologico e strutturale di un corto circuito culturale prima ancora che normativo. Alla base di tale crisi, i cui sintomi sono rintracciabili nel cronico sovraffollamento carcerario, nell'elevato tasso di suicidi e nel deterioramento delle condizioni di vita e lavoro all'interno degli istituti, vi è un crescente svilimento della funzione rieducativa della pena, schiacciata da un uso demagogico del diritto penale come principale risposta ai problemi sociali e da una gestione meramente contenitiva della marginalità.

Trattare il carcere come il "recipiente indifferenziato" delle fragilità umane significa condannarlo al fallimento funzionale ed etico; riconoscergli, invece, una natura residuale è il primo e ineludibile passo per restituire dignità al processo esecutivo e tutelare l'inviolabilità della persona.

Questo è il messaggio che sembra trapelare dalle pagine di questo bel Manuale, che, con un approccio agile e interdisciplinare, riesce a cogliere le trasformazioni del dato normativo e del contesto socio-giuridico, rivelandosi uno strumento sicuramente idoneo a formare una futura classe di giuristi e operatori del diritto penitenziario, custodi dei principi fondamentali che informano

la giustizia, il giusto processo e la funzione della pena, nell'inderogabile rispetto della legalità e della dignità della persona privata della libertà personale.