

PAOLO SCOTTO DI LUZIO

*Magistrato presso il Tribunale di Velletri*

## Effetti della l. 9 gennaio 2019, n. 3 sull'esecuzione penale e sul trattamento penitenziario

### *The Unprecedented Effects introduced by L. n. 3/2019 on the Penitentiary System*

---

L'inclusione, ad opera della l. 9 gennaio 2019, n. 3 (*"Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici"*) dei delitti contro la pubblica amministrazione tra i "reati ostativi" previsti dall'art. 4-bis dell'ordinamento penitenziario in funzione di contrasto della corruzione, postula una poco meditata equiparazione normativa delle forme di criminalità politico-economica al crimine organizzato ed è destinata a significative ed immediate ricadute pratiche sulla materia dell'esecuzione penale, incidendo sul regime di ordinaria sospensione delle condanne pronunciate prima della riforma. La modifica legislativa introduce un'inedita forma di collaborazione processuale ai fini dell'accesso alle misure alternative, problematica sul piano sistematico e difficilmente esigibile dal condannato in stato di detenzione; interviene, infine, in deroga ai principi ordinari, sugli effetti estintivi della pena espiata in regime di affidamento in prova.

*Law no. 3 of 2019 submits convicted of corruption-related offences under special detention regime pursuant to article 4 bis of the Italian Penitentiary System. The law has equalized, with immediate effects, the "hard" detention regime for criminal conspiracy convicts to "white collar" criminals and it does not allow for the suspension of the enforcement orders. The art. 4 bis provides access to probation only from the state of detention and subjects the probation to collaboration with the law enforcements authorities. The regulation doesn't seem suitable for convicts in state of detention and could be unreasonable.*

---

#### LA LEGGE CONTRO LA CORRUZIONE E LA NATURA OSTATIVA DEI DELITTI CONTRO LA P.A. AI FINI DELL'ACCESSO AI BENEFICI PENITENZIARI

Approvato al Senato in seconda lettura, il 13 dicembre 2018, con ricorso al voto di fiducia, il disegno di legge recante *"Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici"* ha trovato definitiva approvazione il 18 dicembre 2018, in terza rapida lettura alla Camera dei Deputati, ed è stato pubblicato come legge 9 gennaio 2019, n. 3.

In ragione delle forme in cui è avvenuta la sua approvazione<sup>1</sup> la legge si compone di un unico articolo e 30 commi e reca, nella prima parte, modifiche a norme di diritto penale sostanziale e processuale e, per quanto qui interessa, alla legge di ordinamento penitenziario 26 luglio 1975, n. 354.

In particolare, i commi 6 e 7 intervengono, rispettivamente, sul comma 1 dell'art. 4-bis e sul comma 12 dell'art. 47.

Si tratta di modifiche direttamente incidenti sul regime dell'esecuzione della pena e dell'accesso ai benefici penitenziari.

Il comma 6 della legge in commento aggiorna, infatti, il catalogo o elenco dei c.d. reati ostativi di

---

<sup>1</sup>La forma del maxiemendamento che accorpi un intero testo di legge costituisce ormai una modalità consueta di novazione del diritto penale. Identica sorte era toccata alla l. n. 103 del 2017 (riforma Orlando) dopo un ben più lungo, ma non meno travagliato *iter* parlamentare.

prima fascia, inserendo al comma 1 dell'art. 4 *bis* i delitti di cui agli artt. 314, comma 1, 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 319-*quater*, comma 1, 320, 321, 322, 322-*bis*<sup>2</sup> c.p.

Il risultato di tale interpolazione è che anche i condannati per taluno dei reati menzionati non possono essere assegnati al lavoro all'esterno, né beneficiare dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione previste dal capo VI della l. n. 354 del 1975<sup>3</sup>, se non alla condizione che vi sia collaborazione con la giustizia a norma dell'articolo 58-*ter* della medesima legge *ovvero*, in ciò sostanziandosi l'ulteriore novità, a norma dell'articolo 323 *bis*, comma 2, c.p.

#### L'ART. 4 BIS DELLA LEGGE DI ORDINAMENTO PENITENZIARIO E IL REGIME DIFFERENZIATO DI ESECUZIONE PENALE

L'art. 4-*bis* della legge di ordinamento penitenziario è stato introdotto con d.l. 13 maggio 1991, n. 152 (*"Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell'attività amministrativa"*), convertito in l. n. 203 del 1992.

Nella sua originaria versione consentiva ai condannati per delitti c.d. ostativi di accedere ai benefici penitenziari sopra menzionati solo se fossero stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva.

Oggetto di trattamento penitenziario differenziato erano infatti i condannati per delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416-*bis* c.p. ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni previste dallo stesso articolo, nonché per i delitti di cui agli artt. 416-*bis* e 630 c.p. e all'art. 74 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, approvato con d.p.r. 9 ottobre 1990, n. 309.

Il regime fu inasprito con l'art. 15 del d.l. n. 306 del 1992, convertito nella l. n. 356 del 1992, che prevede alla sostituzione dell'intero testo del comma 1 dell'art. 4-*bis*.

Tale intervento era specificamente e unicamente finalizzato all'inasprimento del regime detentivo dei condannati di mafia nei confronti dei quali si chiedeva, per la prima volta, la collaborazione quale condizione esclusiva per l'accesso ai benefici penitenziari e si giustificava «nell'esigenza di adeguare l'intero sistema penitenziario agli ormai intollerabili livelli di pericolosità sociale raggiunti dal triste fenomeno della criminalità organizzata»<sup>4</sup>.

Dopo l'insanguinata stagione dei primi anni '90 del secolo scorso, la norma ha subito ripetuti rimaneggiamenti, radicando regimi differenziati di detenzione sulla base della natura del reato commesso dal condannato<sup>5</sup>. Nelle intenzioni del legislatore sono manifeste e del tutto prevalenti, nell'opera di ripetuta riscrittura della norma, le esigenze di prevenzione generale, sul presupposto che la natura dei reati commessi, inizialmente quelli associativi mafiosi ma via via reati di varia gravità, dimostrerebbe in sé la pericolosità del condannato ed è pertanto idonea a precludere o a dilatare nel tempo forme di trattamento penitenziario ritenute invece adeguate per i detenuti comuni.

<sup>2</sup>Si tratta dei delitti di peculato, concussione, corruzione per l'esercizio della funzione, corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio, anche nella forma aggravata di cui all'articolo 319 *bis* (così dovendo intendere il rinvio a tale ultimo articolo nel corpo dell'elenco), corruzione in atti giudiziari, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio, istigazione alla corruzione. Il regime ostativo riguarda anche il corruttore e i condannati per fatti commessi da membri o nei confronti di funzionari dell'Unione europea, di altri organismi internazionali o di Stati esteri.

<sup>3</sup>Al capo VI della l. n. 354 del 1975 sono disciplinati: l'affidamento in prova al servizio sociale (art. 47 ord. penit.); la detenzione domiciliare (art. 47-*ter* ord. penit.); la detenzione domiciliare speciale (art. 47-*quinques* ord. penit.) la semilibertà (art. 48 ord. penit.); la licenza al condannato ammesso al regime di semilibertà (art. 52 ord. penit.); le licenze all'internato (art. 53 ord. penit.); l'affidamento in prova al servizio sociale e la detenzione domiciliare "nei confronti di coloro che sono affetti da AIDS conclamata o da grave deficienza immunitaria accertate ai sensi dell'articolo 286-*bis*, comma 2, del codice di procedura penale e che hanno in corso o intendono intraprendere un programma di cura e assistenza presso le unità operative di malattie infettive ospedaliere ed universitarie o altre unità operative prevalentemente impegnate secondo i piani regionali nell'assistenza ai casi di AIDS". La liberazione anticipata (art. 54 ord. penit.) pure regolata nel medesimo capo è espressamente esclusa dall'ambito del divieto di cui all'art. 4-*bis*.

<sup>4</sup>C. cost., sent. 22 febbraio 1995, n. 68.

<sup>5</sup>L'art. 4-*bis*, infatti, detta regole diverse di accesso agli istituti menzionati del lavoro all'esterno, dei permessi premio e delle misure alternative alla detenzione per categorie di reati. Ci si occupa qui dei delitti c.d. di prima fascia, regolati dai commi 1 e 1-*bis*.

L'introduzione del regime differenziato in un sistema ispirato alla finalità rieducativa della pena e alla individualizzazione del trattamento penitenziario, secondo la prospettiva indicata dall'art. 27 Cost., è stata avvertita come una «sostanziale "alterazione" della "originaria configurazione" dell'ordinamento penitenziario»<sup>6</sup>.

La preclusione all'accesso ai benefici penitenziari nei confronti dei detenuti o internati autori di determinate categorie di reati si fonda, infatti, su una presunzione di pericolosità scarsamente compatibile con le esigenze di individualizzazione del trattamento rieducativo, in quanto pone uno sbarramento che non dipende dalla condotta e dall'atteggiamento dell'interessato. La commissione di alcuni reati postula, infatti, una presunzione assoluta di pericolosità dei relativi autori e giustifica di per sé un trattamento penitenziario essenzialmente volto al contrasto della pericolosità così manifestata. La rimozione degli ostacoli alla fruizione dell'ordinaria offerta trattamentale può pertanto avvenire solo se è dimostrata una attività di collaborazione con la giustizia, vuoi quale espressione dell'adesione al principio di rieducazione, vuoi quale indice di rescissione di ogni legame con il circuito criminale di appartenenza.

Le ripetute pronunce della Corte Costituzionale in materia «mostrano la particolare attenzione riservata dalla Consulta alla norma "simbolo" della riformata disciplina penitenziaria, all'unisono criticata dalla dottrina per il palese contrasto con l'art. 27 comma 3 Cost. e con l'elaborazione che del principio rieducativo della pena ha fornito la stessa Corte. Un'attenzione che, purtroppo, ha sortito il modesto risultato di attenuare l'eccessiva asprezza delle preclusioni contenute nell'ultima e vigente versione dell'art. 4-bis ord. penit., ma non quello di intaccare la scelta legislativa di divaricare, per fini del tutto estranei a quelli dell'esecuzione penale, la posizione dei "collaboratori" da quella degli "irriducibili"»<sup>7</sup>.

La Corte costituzionale ha infatti sostenuto: «appare certamente rispondente alla esigenza di contrastare una criminalità organizzata aggressiva e diffusa, la scelta del legislatore di privilegiare finalità di prevenzione generale e di sicurezza della collettività, attribuendo determinati vantaggi ai detenuti che collaborano con la giustizia. Non si può tuttavia non rilevare come la soluzione adottata, di inibire l'accesso alle misure alternative alla detenzione ai condannati per determinati gravi reati, abbia comportato una rilevante compressione della finalità rieducativa della pena. Ed infatti la tipizzazione per titoli di reato non appare consona ai principi di proporzionalità e di individualizzazione della pena che caratterizzano il trattamento penitenziario, mentre appare preoccupante la tendenza alla configurazione normativa di "tipi di autore", per i quali la rieducazione non sarebbe possibile o potrebbe non essere perseguita». Tuttavia, nel medesimo contesto, ha precisato come resta «aperta la possibilità per tutti i detenuti che perseguono un programma di rieducazione di avvalersi di uno degli istituti volti a tale scopo: e ciò esclude che possa ritenersi vanificato, per i condannati di cui è questione, il perseguimento in concreto della finalità rieducativa della pena e perciò che sia violato l'art. 27, terzo comma, Cost.»<sup>8</sup>.

La diade essenziale collaborazione/accesso ai benefici con riguardo al variabile elenco dei reati di c.d. prima fascia è rimasta inalterata e ritenuta sin qui ragionevole a fini di prevenzione generale, nonostante i ripetuti interventi demolitori della Corte costituzionale sull'articolo 4 bis e sulle disposizioni della legge di ordinamento penitenziario che nel fare ad esso rinvio contribuiscono a definire il regime esecutivo differenziato per i responsabili di delitti particolarmente gravi<sup>9</sup>.

<sup>6</sup>G. Mannozi, *Ordinamento penitenziario*, in F.C. Palazzo-C.E. Paliero (a cura di), *Commentario breve alle leggi penali complementari*, Padova, Cedam, 2003, p.1435.

<sup>7</sup>M. Coppetta, *Il permesso premio come strumento di rieducazione: ancora una declaratoria di illegittimità dell'art.4 bis ord. penit.*, in *Cass. pen.*, 1997, p. 1255

<sup>8</sup>C. cost., sent. 11 giugno 1993, n. 306, che ebbe a dichiarare non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1, lett. a), prima parte, primo e secondo periodo della l. 26 luglio 1975, n. 354, nel testo modificato con l'art. 15, primo comma, d.l. 8 giugno 1992, n. 306, come convertito con la l. 7 agosto 1992, n. 356, sollevate in riferimento agli artt. 27, comma 3, 24, comma 3, 25, commi 1 e 2 e 3 Cost.

<sup>9</sup>Per una ricostruzione delle pronunce della Corte e della stratificazione normativa sul testo dell'art. 4-bis si veda C. Cesari-G. Giostra, *sub art. 4 bis*, in G. Giostra-V. Grevi-F. Della Casa (a cura di), *Ordinamento penitenziario commentato*, I, Padova, Cedam, 2011, p. 49 ss. Tra i contributi più recenti sul tema del regime differenziato e del "doppio binario" esecutivo si vedano anche: L. Filippi-G. Spangher-M.F. Cortesi, *Manuale di diritto penitenziario*, Milano, Giuffrè, 2016; R. Del Coco, *La sicurezza e la disciplina penitenziaria*, in P. Corso (a cura di), *Manuale della esecuzione penitenziaria*, Bologna, Monduzzi Editore, 2011; C.E. Paliero, *L'esecuzione della pena nello specchio della Corte costituzionale: conferme e aspettative*, in G. Vassalli (a cura di), *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, Napoli, Esi, 2006.

## SOSPENSIONE DELL'ORDINE DI ESECUZIONE DELLA PENA. IL RINVIO ALL'ART. 4-BIS OPERATO DALL'ART. 656 C.P.P. IL REGIME INTERTEMPORALE DELL'ESECUZIONE DELLE CONDANNE PER I DELITTI OSTATIVI CONTRO LA P.A.

Tralasciando al momento i rinvii all'art. 4-bis contenuti diffusamente all'interno della legge di ordinamento penitenziario<sup>10</sup>, è opportuno rammentare che a far data dall'entrata in vigore della legge in commento, l'ordine di esecuzione della sentenza di condanna per taluno dei delitti di nuovo inserimento di cui all'art. 4-bis, comma 1, non potrà essere sospeso, quando anche la pena irrogata sia inferiore a quattro anni di reclusione<sup>11</sup>.

La sospensione dell'ordine di esecuzione è regolata dal comma 5 dell'art. 656 c.p.p. che individua, in generale, il limite di pena entro il quale essa deve essere disposta, al fine di consentire al condannato di presentare istanza «volta ad ottenere la concessione di una delle misure alternative alla detenzione di cui agli articoli 47, 47 ter e 50, comma 1, della legge 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni, e di cui all'articolo 94 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni, ovvero la sospensione dell'esecuzione della pena di cui all'articolo 90 dello stesso testo unico».

L'attuale disciplina della sospensione è il risultato dell'integrale sostituzione dell'art. 656 c.p.p. operata dalla l. 27 maggio 1998, n. 165<sup>12</sup>.

La modifica legislativa deriva dalla sentenza n. 569 del 1989<sup>13</sup>, con cui la Corte costituzionale estese a chi si trovava in stato di libertà la possibilità di accedere all'affidamento in prova, sull'assunto che «il solo elemento significativo per l'affidamento in prova al servizio sociale dei condannati a pena detentiva fino a tre anni è l'osservazione del comportamento del reo ai fini della prognosi di idoneità alla rieducazione: osservazione che, secondo la legge, può utilmente avvenire tanto durante l'espiazione carceraria della pena quanto in libertà».

Prima dell'intervento della Corte l'accesso alla misura era riservato alla sola popolazione carceraria. La Corte ebbe ad osservare «che sarebbe stato in linea di principio incongruo disporre temporaneamente

<sup>10</sup> Effettuati dall'art. 41-bis, dall'art. 58-ter, dall'art. 58-quater, comma 4, dall'art. 21, comma 1, dall'art. 30-ter, comma 4 e dall'art. 50, comma 2.

<sup>11</sup> La Corte costituzionale con sent. n. 41 del 2018 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 656, comma 5, c.p.p. nella parte in cui prevede che il pubblico ministero sospende l'esecuzione della pena detentiva, anche se costituente residuo di maggiore pena, non superiore a tre anni, anziché a quattro anni. La pronuncia origina dalle previsioni del d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, conv., con modif., dalla l. 21 febbraio 2014, n. 10 (*"Misure urgenti in tema di tutela dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria"*) e interviene, tra l'altro, sui limiti di accesso alla misura alternativa dell'affidamento in prova – che ha introdotto il c.d. affidamento in prova allargato con il comma 3-bis all'art. 47 ord. penit., elevando a quattro anni di detenzione il limite per la sua concessione: «L'affidamento in prova può, altresì, essere concesso al condannato che deve espriare una pena, anche residua, non superiore a quattro anni di detenzione, quando abbia serbato, quantomeno nell'anno precedente alla presentazione della richiesta, trascorso in espiazione di pena, in esecuzione di una misura cautelare ovvero in libertà, un comportamento tale da consentire il giudizio di cui al comma 2». L'illegittimità costituzionale della norma discende dal mancato adeguamento della disposizione in punto di sospensione al più ampio limite di pena che consente l'accesso alla misura, che comporta un'irragionevole distonia nell'obbligato parallelismo tra misura della pena oggetto di sospensione dell'esecuzione e misura della pena che consente di usufruire, da libero, della più opportuna valutazione per accedere a una misura alternativa. Stabilito infatti che la concessione dell'affidamento allargato è possibile per il condannato in stato di libertà «se l'ordine di esecuzione di una pena detentiva tra tre anni e un giorno e quattro anni non potesse essere sospeso, si tratterebbe di una previsione in concreto irrealizzabile, per quanto normativamente stabilita e voluta. Infatti l'esecuzione dell'ordine di carcerazione, avvenuta senza aver dato al condannato il tempo di chiedere l'affidamento in prova allargato e comunque senza attendere una decisione al riguardo, renderebbe impossibile la concessione della misura alternativa prima dell'ingresso in carcere. Tale è appunto la situazione normativa che si è realizzata a causa del mancato adeguamento dell'art. 656, comma 5, c.p.p. Omettendo di intervenire sulla normativa ancillare, il legislatore smentisce sé stesso, insinuando nell'ordinamento una incongruità sistematica capace di ridurre gran parte dello spazio applicativo riservato alla normativa principale. Mancando di elevare il termine previsto per sospendere l'ordine di esecuzione della pena detentiva, così da renderlo corrispondente al termine di concessione dell'affidamento in prova allargato, il legislatore non è incorso in un mero difetto di coordinamento, ma ha leso l'art. 3 Cost. Si è infatti derogato al principio del parallelismo senza adeguata ragione giustificatrice, dando luogo a un trattamento normativo differenziato di situazioni da reputarsi uguali».

<sup>12</sup> Su cui vedi A. Presutti *Una alternativa in crisi di identità ovvero l'affidamento in prova dopo la legge 27 maggio 1998 n. 165*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 178.

<sup>13</sup> C. cost., sent. 13 dicembre 1989, n. 569, in *Cass. pen.*, 1990, p. 1442, con nota di F. Della Casa, *Corte costituzionale e affidamento "anticipato": perfezionamento e rilancio del più recente modello di probation, ivi*, p. 1448. Ma vedi anche A. Bernasconi, *La divaricazione funzionale dell'affidamento in prova e l'obsolescenza del modello correzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, p. 1315.

te la carcerazione di chi avrebbe poi potuto godere di una misura specificamente pensata per favorire la risocializzazione fuori dalle mura del carcere» e che la condizione di una preventiva carcerazione appariva «non solo priva di razionalità intrinseca – in quanto non collegata al ravvedimento – ma anche discriminatoria, in quanto finisce con l'escludere dal beneficio proprio l'autore dei reati meno gravi».

È evidente, come recentemente confermato dalla Corte costituzionale<sup>14</sup>, la natura servente dell'istituto della sospensione e il parallelismo tra esso e il tetto previsto per l'accesso alle misure alternative.

Nel ragionamento della Corte le ipotesi per le quali «l'accesso alla misura alternativa è soggetto a condizioni così stringenti da rendere questa eventualità meramente residuale» rende «tollerabile che venga incarcerato chi all'esito del giudizio relativo alla misura alternativa potrà con estrema difficoltà sottrarsi alla detenzione: è quanto (oltre che per la gravità dei reati) accade per i delitti elencati dall'art. 4 bis della L. n. 354 del 1975».

Da qui la persistente esclusione dal beneficio della sospensione dell'ordine di esecuzione delle condanne per taluno dei delitti indicati nell'art. 4-bis di gravità tale da escludere l'immediato accesso a una misura alternativa.

Il comma 9 dell'art. 656 c.p.p. alla lett. a) stabilisce, quindi, che la sospensione non può essere disposta nei confronti dei condannati per i delitti di cui all'articolo 4-bis ord. penit.

Proprio il rinvio in oggetto rappresenta il primo e principale tassello del regime differenziato riservato ai condannati per i delitti gravi, tra i quali la l. n. 3 del 2019 annovera quelli contro la pubblica amministrazione.

Che il divieto di sospensione dell'ordine di esecuzione possa trovare immediata applicazione discende dall'indirizzo giurisprudenziale consolidato secondo cui le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione non riguardano l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena, ma soltanto le modalità esecutive della stessa. Tali disposizioni non hanno carattere di norme penali sostanziali e pertanto soggiacciono al principio *tempus regit actum* e non alle regole dettate in materia di successione di norme penali nel tempo dall'art. 2 c.p. e dall'art. 25 Cost.<sup>15</sup>.

La l. n. 3 del 2019 non contempla disciplina transitoria e in relazione alle condanne per i delitti di nuova introduzione nel catalogo di cui all'art. 4-bis, il relativo ordine di esecuzione non andrà sospeso, sempre che non sia ancora esaurito il relativo procedimento esecutivo al momento dell'entrata in vigore della novella legislativa.

Per rapporti esauriti o procedimenti esauriti, a corollario del principio affermato, la giurisprudenza intende quelli per i quali vi sia stata una pronuncia del giudice di sorveglianza competente<sup>16</sup>.

Occorrerà verificare, quindi, se il principio tradizionalmente ripetuto in occasione dei reiterati aggiornamenti dell'elenco in esame sia destinato a essere confermato a fronte dell'ulteriore allargamento del catalogo dei delitti ostativi.

L'indirizzo cui si fa cenno, peraltro, sembra trovare legittimazione nella stessa giurisprudenza della Corte EDU che ha sin qui escluso dalla nozione di pena, ai sensi dell'art. 7 della Carta, le modalità di esecuzione della sanzione penale, sottraendo alla regola ivi stabilita il complesso delle disposizioni applicative della sanzione, anche con riguardo alle misure alternative<sup>17</sup>. Si tratta di giurisprudenza sovente richiamata dai giudici nazionali a sostegno della tesi.

<sup>14</sup> C. cost, sent., 6 febbraio 2018, n. 41.

<sup>15</sup> Cass., sez. un., 30 maggio 2006, n. 24561, in *CED Cass.* n. 233976. La tesi trova il suo fondamento dottrinale in L. Pagliaro, voce *Legge penale nel tempo*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Milano, 1973, p. 1067 ss.; Id., *Principi di diritto penale*, IV ed., Milano, 1996, p. 122. In senso contrario, F. Bricola, sub art. 25 Cost., in G. Branca (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, Zanichelli, 1981. In relazione all'indirizzo in esame si vedano anche: Cass., sez. I, 14 maggio 2015, n. 13210, in *CED Cass.* n. 266560; Cass. sez. 1, 5 febbraio 2013, n. 11580, in *CED Cass.* n. 255310; Cass., sez. I 15 giugno 2010, n. 24831, in *CED Cass.* n. 248046; Cass., sez. I, 18 settembre 2009, n. 41567, in *CED Cass.* n. 245045.

<sup>16</sup> Da ultimo sul punto si veda Cass., sez. I, 20 luglio 2018, n. 34427. Per l'individuazione delle c.d. situazioni esaurite, in riferimento alla declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 656 c.p.p., comma 5, (afferzata da C. cost., sent. 6 febbraio 2018, n. 41) la Corte ha stabilito che «il giudice dell'esecuzione, lì dove il condannato, da detenuto in espiazione per reati non ostativi, formuli domanda di sospensione temporanea dell'ordine di esecuzione (relativo a pena superiore a tre anni ed inferiore a quattro anni) ha il dovere di valutare la domanda e di provvedere, in presenza degli ulteriori presupposti di legge, al ripristino della facoltà di proposizione – da libero – della domanda di misura alternativa, con temporanea sospensione della esecuzione, *salva l'ipotesi di avvenuta decisione da parte del Tribunale di Sorveglianza di una analoga domanda proposta dopo l'inizio della esecuzione cui la richiesta si riferisce*».

<sup>17</sup> Corte e.d.u., 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna.



A ben vedere, tuttavia, proprio la natura casistica delle decisioni di quella Corte induce a una ragionevole prudenza nel maneggiare il preteso principio di diritto da essa affermato. Se infatti è astrattamente dichiarata «la distinzione tra una misura che costituisce in sostanza una pena e una misura che riguarda l'esecuzione o l'applicazione della pena» per cui «se la natura e il fine della misura riguarda la detrazione di pena o una modifica del regime di liberazione anticipata, essa non fa parte della pena ai sensi dell'art. 7», è altrettanto vero che «per determinare se una misura adottata nel corso dell'esecuzione di una pena riguarda solo la modalità di esecuzione della pena o, al contrario, incide sulla sua portata», occorre valutare «in ciascun caso che cosa comportava effettivamente la pena inflitta in base al diritto interno in vigore al momento pertinente». E ciò secondo un approccio sostanzialistico non dissimile da quello ben noto della sentenza Scoppola c. Italia<sup>18</sup>.

È pertinente domandarsi quindi se le modifiche del trattamento in fase esecutiva – come quelle recate dalla riforma dei delitti contro la pubblica amministrazione – incidano in senso concretamente peggiorativo sulla “pena attesa” dal condannato, fosse solo con riguardo alla impossibilità di accedere a una misura alternativa da libero o con riguardo alla necessità di collaborare con la giustizia per ottenere l'affidamento in prova, altrimenti accessibile alle condizioni meno gravose stabilite dall'art. 47 ord. penit.<sup>19</sup>

D'altra parte l'effetto espressamente perseguito dal legislatore è quello dell'«aggravamento ed effettività delle sanzioni accessorie dell'interdizione dai pubblici uffici e dell'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione, sia mediante la modifica dei presupposti applicativi e dell'entità delle sanzioni (artt. 317-bis, 32-ter e 32-quater c.p), sia mediante interventi sulla disciplina degli effetti della sospensione condizionale della pena (art. 166 c.p), della riabilitazione (art. 179 c.p) e dell'accesso ai benefici previsti dall'ordinamento penitenziario (articolo 4 bis della legge 26 luglio 1975, n. 354)».<sup>20</sup>

L'intervento, con l'intento manifesto di un inasprimento della risposta punitiva, da un lato, e del regime di esecuzione delle pene, dall'altro, muove da premesse del tutto diverse da quelle che, nella precedente legislatura, avevano ispirato la irrealizzata riforma della legge di ordinamento penitenziario.

In sede di prima applicazione del complesso normativo in esame, se da un lato nella giurisprudenza di merito hanno trovato conferma i principi tradizionalmente stabiliti<sup>21</sup>, va segnalato il provvedimento con cui il giudice per le indagini preliminari di Como, quale giudice dell'esecuzione, ha dichiarato l'inefficacia dell'ordine di esecuzione, emesso nella vigenza della nuova normativa, relativo a condanna per delitto ostativo commesso anteriormente<sup>22</sup>.

<sup>18</sup> Corte e.d.u., 17 settembre 2009, Scoppola c. Italia.

<sup>19</sup> Non dubita che di retroattività *in peius* si tratti, sia pure in relazione a precedenti modifiche del medesimo art. 4 bis, A. Natalini, *Ordinamento penitenziario e benefici. La reformatio in peius è ammessa, dir. e giustizia*, 2005, p. 38; Id. *Delitti sessuali, addio benefici carcerari. Sospensione della pena sempre vietata, dir. e giustizia*, 2006, p. 28. Per i problemi di diritto transitorio posti dalle varie modifiche della norma vedi, comunque, C. Cesari-G. Giostra, *sub art. 4 bis*, in Giostra-Grevi-Della Casa (a cura di), *op. cit.*, p. 107 e ss. Sullo stesso argomento si vedano anche: F. Della Casa, *Successione di leggi penitenziarie: modifiche “peggiorative” e limiti inerenti allo jus superveniens*, in *Cass. pen.*, 1992, pp. 402, 403; C. Fiorio, *Le disposizioni esecutive e penitenziarie*, in *Dir. pen. proc.* 2006, 3, p. 320, indicativi della posizione secondo cui l'inizio dell'esecuzione segna il discrimine dell'applicazione delle norme penitenziarie; solo allora infatti sorgerebbe il “patto” fra lo Stato e il condannato con cui il primo acconsente a ridimensionare la propria pretesa punitiva, mediante la concessione di misure alternative, «in cambio di un adeguato impegno del secondo nel percorso rieducativo».

<sup>20</sup> Così la relazione illustrativa.

<sup>21</sup> Il riferimento è a Trib. Napoli, sez. VII, ord. 1° marzo 2019, che ha annullato ordine di esecuzione emesso dalla locale procura all'atto dell'entrata in vigore della nuova legge. Il tribunale nel rilevare che era stata già sospesa l'esecuzione della condanna per il delitto di cui all'art.322 c.p., ordinata prima delle modifiche recate all'art. 4-bis, ha ritenuta illegittima la revoca di quel provvedimento e la contestuale detenzione del condannato per effetto della normativa sopravvenuta e ha sostenuto che «proprio in applicazione del principio *tempus regit actum* [...] le successive modifiche di legge non possono interferire con i provvedimenti di esecuzione con sospensione già emessi”. Si tratta di principio già rinvenibile nella giurisprudenza di legittimità e affermato in occasione di precedente modifica dell'art. 4 bis: «in virtù del principio *tempus regit actum*, secondo cui la validità degli atti è regolata dalla legge in vigore al tempo della loro formazione, il provvedimento di sospensione dell'esecuzione della pena legittimamente emesso ai sensi dell'art. 656 c.p.p. non può essere revocato per effetto del sopravvenire della legge 6 febbraio 2006, n. 38, che ha incluso i delitti di cui agli artt. 609-bis, 609-ter e 609-quater nel catalogo dei reati di cui all'art. 4-bis legge 26 luglio 1975, n. 354, per i quali la sospensione non può più essere disposta» (Cass., sez. I, 15 giugno 2010, n. 24831, *CED Cass.* n. 248046).

<sup>22</sup> Gip Como, ord. 8 marzo 2019, con nota di L. Masera, *Le prime decisioni di merito in ordine alla disciplina intertemporale applicabile alle norme in materia di esecuzione della pena contenute nella cd. legge spazzacorrotti* in *www.penalecontemporaneo.it*, 14 marzo 2019.

Il provvedimento si segnala per il tono assertivo con cui afferma che «in assenza di una disciplina transitoria deve, quindi, intendersi che la nuova norma introdotta dalla l. n. 3/2019 che ha inserito l'art. 314 nell'elenco di cui all'art. 4 *bis*, richiamato dall'art. 656, comma 9, lett. a) c.p.p. non possa trovare applicazione nel caso di specie avendo un contenuto intrinsecamente afflittivo e sanzionatorio».

Il giudice respinge l'approccio formalistico che caratterizzerebbe la pluriennale giurisprudenza di legittimità sul punto della natura processuale delle norme in senso lato penitenziarie, per aderire a una nozione della norma penale in senso sostanzialistico che ne valuti in concreto il contenuto afflittivo, concludendo per il divieto della applicazione retroattiva delle modifiche all'art. 4-*bis*.

Invero, nel caso sembra venga in essere ancora una volta la natura del rinvio all'art. 4-*bis* recato dall'art. 656 c.p.p. È tale ultima norma che era invocata davanti al giudice e coglie nel segno la critica che individua nel provvedimento in esame in fatto una sua sostanziale disapplicazione, ammantata da interpretazione costituzionalmente orientata: «di fronte ad un tradizionale orientamento della giurisprudenza di legittimità che egli ritiene contrario alla corretta interpretazione del principio costituzionale di irretroattività in materia penale, decide di non sollevare questione di costituzionalità, e di fornire invece quella che ritiene la sola interpretazione costituzionalmente corretta della normativa, per quanto opposta a quella prevalente»<sup>23</sup>. È escluso che l'adozione di una soluzione siffatta possa essere confermata in sede di impugnazione, a meno di un *revirement* della Corte di cassazione. Al riguardo si deve registrare la pronuncia con la quale la Corte di cassazione ha ritenuto la questione di costituzionalità concernente l'assenza di un regime di diritto intertemporale della legge n. 3 del 2019, «per quanto non manifestamente infondata [...], non rilevante», nel caso sottoposto al suo vaglio<sup>24</sup>. La Corte sembra preannunciare l'assunto che sia invocabile «il principio di affidamento», nel senso fatto proprio dalla Corte di Strasburgo nella sentenza *Rio Prada*, tuttavia, ritiene la questione non rilevante perché estranea all'oggetto del giudizio, afferente l'impugnazione di sentenza di patteggiamento e non i profili esecutivi ad essa conseguenti.

#### LA COLLABORAZIONE AI SENSI DELL'ART. 322-BIS PER L'ACCESSO AI BENEFICI PENITENZIARI

Quanto l'esito finale sia utile allo scopo dichiarato resta da verificare, se si considera che le condizioni di accesso ai benefici penitenziari per i condannati di cui si discute sono alternativamente previste nella collaborazione a norma dell'art. 58-*ter* ord. penit., ovvero a norma dell'articolo dell'art. 323-*bis*, comma 2, c.p.

L'interpolazione dell'art. 4-*bis* comporta, infatti, un rinvio espresso alla circostanza attenuante ad effetto speciale contemplata dal secondo comma dell'art. 323-*bis* c.p, secondo cui la pena è diminuita in misura compresa tra un terzo e due terzi «per chi si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite».

L'attenuante, modellata secondo lo schema emergenziale tipico in tema di misure premiali, con lo scopo di interrompere il patto corruttivo, altrimenti destinato al segreto in ragione della reciproca convenienza, è volta pertanto a ottenere una collaborazione processuale, in relazione, peraltro, ad alcuni soltanto dei delitti ostativi contro la pubblica amministrazione, riguardando esclusivamente i reati di corruzione e di induzione indebita.

Non mette conto qui soffermarsi sulle controverse questioni circa le condizioni per l'integrazione dell'attenuante in parola<sup>25</sup>; sembra però di dover rilevare che l'accertamento della collaborazione è af-

Si veda anche V. Alberta, *L'introduzione dei reati contro la pubblica amministrazione nell'art. 4 bis, co. 1, OP: questioni di diritto intertemporale*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2019, 2.

<sup>23</sup> L. Masera, *Le prime decisioni di merito in ordine alla disciplina intertemporale applicabile alle norme in materia di esecuzione della pena contenute nella cd. legge spazzacorrotti*, cit.

<sup>24</sup> Cass, sez. VI, 20 marzo 2019, n. 12541.

<sup>25</sup> Per quanto non siano note pronunce di legittimità sul punto, la formulazione testuale del secondo comma dell'art. 323 *bis* c.p. sembrerebbe pretendere la contestuale ricorrenza delle condizioni suddette: essersi efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite. In senso contrario C. Benussi, *Alcune note sulla nuova attenuante del secondo comma dell'art. 323-bis c.p.*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 26 giugno 2015, secondo il quale «le condotte collaborative descritte nella norma sono state contemplate alternativamente e non cumulativamente, ciò in quanto il legislatore ha voluto of-

fidato al giudice della cognizione e quindi l'accesso ai benefici penitenziari è necessariamente subordinato all'intervenuto riconoscimento di un'attenuante in senso tecnico ad opera del giudice di merito nella sentenza di condanna.

Occorre dunque verificare se la modifica incida sul regime della sospensione dell'esecuzione della pena. Se, infatti, dovesse affermarsi l'indirizzo secondo cui il rinvio contenuto nel comma 9 dell'art. 656 c.p.p. al catalogo di reati di cui all'art. 4-bis osti alla sospensione dell'esecuzione della condanna inflitta, il collaborante a norma dell'art. 323-bis, comma 2, c.p., vedrà ritardare l'accesso alle misure alternative, in attesa delle decisioni del magistrato di sorveglianza, azionabile da detenuto.

La soluzione vanificherebbe, verosimilmente, la spinta stessa a collaborare, che si pretende assunta sulla base di un giudizio utilitaristico. Vale a dire che occorrerà valutare se lo stimolo alla collaborazione, perseguito mediante l'introduzione dell'attenuante, possa efficacemente manifestarsi di fronte alla prospettiva di una condanna, anche lieve, necessariamente posta in esecuzione.

Non è peregrino rilevare quanto accaduto in relazione alla riforma della disciplina penitenziaria dei delitti di violenza sessuale, nell'ipotesi di applicazione dell'attenuante dei casi di minore gravità, esclusi dal novero di quelli per i quali, ai fini dell'accesso alle misure alternative, è obbligatoria l'osservazione in carcere condotta collegialmente per almeno un anno. All'indomani della modifica all'art. 4-bis, comma 1-*quater*, ord. penit.<sup>26</sup> la giurisprudenza aveva avuto modo di sostenere che non potesse essere disposta la sospensione dell'esecuzione di condanna inflitta per il delitto di violenza sessuale ai sensi dell'art. 656, comma 9, c.p.p., neanche ove fosse stata riconosciuta la predetta circostanza attenuante della minore gravità del fatto prevista dal comma *terzo* dell'art. 609-bis c.p., «in quanto la deroga prevista per quest'ultima ipotesi dall'ultima parte dell'art. 4-bis, comma 1 *quater*, della legge 26 luglio 1974 n. 354 (cosiddetto ordinamento penitenziario) riguarda solo l'accesso ai benefici penitenziari»<sup>27</sup>.

In altri termini il regime di sospensione dell'esecuzione cui fanno eccezione le condanne per delitti indicati dall'art. 4 *bis* è stato già interpretato come indifferente alla disciplina delle condizioni di accesso ai benefici penitenziari.

È vero che l'indirizzo richiamato è stato superato, sull'assunto che «l'ordinamento prevede di non procedere immediatamente ad espiazione nei casi in cui consente al condannato di proporre istanza per una misura alternativa e ciò sulla base della sola astratta applicabilità di tale misura, dal momento che l'effettivo apprezzamento dei presupposti per la sua concessione resta affidato al tribunale di sorveglianza. Pertanto nel caso di condannato per il delitto di cui all'art. 609 *bis* c.p., attenuato [...] la fruizione delle misure alternative e quindi il previo accesso alla sospensione temporanea dell'esecuzione non è impedito in assoluto, né è subordinato all'effettuazione dell'osservazione inframuraria della personalità»<sup>28</sup>.

Nel caso dunque di condanna per i soli delitti di cui agli artt. 318, 319, 319-*ter*, 319-*quater*, 320, 321, 322 e 322-*bis* c.p. inseriti da ultimo nell'elenco di quelli ostativi, dovrebbe affermarsi che l'accesso alle misure alternative «non è impedito in assoluto».

Ne consegue che l'ordine di esecuzione, ove l'attenuante della collaborazione sia stata riconosciuta, potrebbe essere sospeso, non rientrando nel divieto di cui al comma 9 dell'art. 656 c.p.p.

Tale soluzione sarebbe ragionevolmente percorribile, pure a fronte del dato testuale dell'art. 656 c.p.p.

---

frire al "pentito" la più vasta gamma possibile di comportamenti di ravvedimento legati fra loro da un unico filo conduttore: il comportamento del colpevole deve essere anche nei fatti antagonista rispetto alla condotta delittuosa da lui posta in essere, così da ottenere, in complesso, un atteggiamento sintomatico di un autentico ravvedimento». Invero appare scarsamente richiedibile al condannato una condotta attiva che non sia eventualmente quella di una mera indicazione dei corresponsabili del delitto, ma sia volta ad assicurare le prove della loro responsabilità.

<sup>26</sup> La modifica in parola è stata introdotta con d.l. 23 febbraio 2009, n.11, convertito nella legge 23 aprile 2009, n. 38 (*"Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica e di contrasto alla violenza sessuale, nonché in tema di atti persecutori"*).

<sup>27</sup> Cass., sez. I, 11 maggio 2010, n. 29384, *CED Cass.* n. 248025, ma anche Cass., sez. I, 11 novembre 2010, n. 42309, in *CED Cass.* n. 249025.

<sup>28</sup> Per tutte: Cass., sez. I, 24 aprile 2014, n. 20373, in *CED Cass.* n. 263404, indicativa di un orientamento ormai consolidato. Di tale mutato indirizzo la medesima Corte Costituzionale non sembra avvertita se, nel ritenere infondata questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1-*quater*, ha avuto modo di sostenere che «la Corte di cassazione, con giurisprudenza costante, ritiene che per le persone condannate per il delitto previsto dagli artt. 609-bis e 609-*ter* cod. pen. l'osservazione scientifica della personalità è necessaria anche quando alla persona è stata riconosciuta l'attenuante prevista dall'art. 609-bis, ultimo comma, cod. pen. (sez. I, 11 novembre 2010, n. 42309; sez. I, 3 giugno 2010, n. 30497; sez. I, 13 maggio 2010, n. 20896)»; cfr. C. cost., ord. 12 gennaio 2018, n. 3.



Non appare infatti sostenibile l'opinione, ricorrente in giurisprudenza, secondo cui il tenore testuale dell'art. 4-bis costituisce un indice univoco dell'intento di assegnare esclusivo rilievo al mero titolo del reato giudicato, cui è collegata la presunzione di specifica pericolosità, a prescindere dal concreto trattamento punitivo.

L'espressa e diversa previsione della legge in commento che attribuisce specifico rilievo all'attenuante induce ad escludere *ex se* la natura ostativa dei delitti per i quali essa sia stata in concreto riconosciuta, anche se oggetto di bilanciamento con altra aggravante.

Sembra profilarsi dunque un regime ulteriormente differenziato, già sul piano della disciplina della sospensione dell'ordine dell'esecuzione, per delitti particolarmente gravi rispetto a quelli ugualmente ostativi, ma di minore gravità, per i quali l'attenuante in esame non potrebbe essere riconosciuta, alla luce del tenore dell'art. 323-bis c.p.

Si pensi al delitto di peculato punito fino a dieci anni e sei mesi di reclusione, escluso dall'ambito applicativo della norma da ultimo citata, e alla corruzione in atti giudiziari, punito fino a dodici anni di reclusione.

### L'ATTENUANTE DELLA PARTICOLARE TENUITÀ DEL FATTO

A ben vedere, tuttavia, dubbi sul piano della coerenza e della ragionevolezza pone la mancata eccezione nel corpo dell'art. 4-bis delle condanne per i delitti ostativi di nuova introduzione rispetto ai quali sia stata riconosciuta l'attenuante contemplata al comma primo del medesimo art. 323 bis c.p., che prevede una diminuzione, nei limiti ordinari del terzo della pena, se i fatti sono di particolare tenuità. Occorre richiamare quanto sostenuto sin qui dalla giurisprudenza per ritenere del tutto verosimilmente che il regime ostativo delineato dall'art. 4-bis si dispieghi nella sua ampiezza, anche ove tale attenuante sia stata in concreto riconosciuta, in mancanza di ogni indicazione testuale contraria.

La giurisprudenza ha affermato, in epoca del tutto recente, che «l'esclusione dai benefici penitenziari operata dall'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, con riferimento ai reati c.d. ostativi opera in relazione all'astratto titolo del reato giudicato, a nulla rilevando, in assenza di diversa ed espressa previsione di legge, che, concretamente, la sentenza di condanna riconosca un'ipotesi attenuata, incidente solo sul trattamento sanzionatorio»<sup>29</sup>.

Da tale affermazione discendono rilevanti conseguenze anche in punto di legittimità della mancata sospensione dell'ordine di esecuzione<sup>30</sup>; l'art. 656 c.p.p. rinvia, infatti, all'elenco dei delitti di cui all'art. 4 bis e preclude ogni valutazione che attenga al trattamento sanzionatorio concretamente applicato, senza dunque che rilevi l'intervenuto riconoscimento di circostanze attenuanti ai fini della sospensione.

Si deve, tuttavia, rilevare che la Corte suprema ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-bis «nella parte in cui non esclude dal novero dei reati ostativi, ivi indicati, il reato di cui all'art. 630 c.p., ove per lo stesso sia stata riconosciuta l'attenuante del fatto di lieve entità, ai sensi della sentenza della Corte costituzionale n. 68 del 2012»<sup>31</sup>.

Il ragionamento che fonda l'incidente di costituzionalità muove dalla considerazione che è impossibile, alla luce dei dati testuali e del diritto vivente, una interpretazione dell'art. 4-bis ord. penit. diversa da quella sopra riferita. È stata, infatti, sin qui negata l'opzione secondo la quale l'elencazione normativa dei reati ostativi si debba riferire solo ai casi in cui, giudizialmente, non siano state riconosciute circostanze attenuanti, incidenti sulla obiettiva gravità del fatto.

La Corte rimettente si mostra del tutto consapevole del fatto che la Corte costituzionale abbia sin qui validato «il presupposto della particolare natura delle condotte per le quali è intervenuta la condanna [ostativa] per la quale vige una sorta di presunzione di non praticabilità di valide alternative rieducative in assenza di collaborazione: in quanto si tratterebbe di condotte che costituiscono, di norma, espressione di una organizzata, e quindi con caratteristiche di stabilità e particolare resistenza, struttura criminale». Contesta tuttavia che un simile presupposto, che trova fondamento presuntivo, sia rinvenibile nella ipotesi attenuata per la lieve entità del fatto, a partire proprio da quanto la stessa Corte costituzio-

<sup>29</sup> Cass., sez. VII, ord. 17 febbraio 2017, n. 39918, in *CED cass.* n. 270977 – 01.

<sup>30</sup> Cass., sez. I, 19 settembre 2012, n. 36318, in *CED Cass.* n. 253784 – 01.

<sup>31</sup> Cass., sez. VI, ord. 16 novembre 2018, n. 51877.

nale ha ripetutamente affermato sulle nozioni pericolosità sociale e presunzioni legislative nella materia cautelare<sup>32</sup>.

La Corte costituzionale si dovrà, pertanto, occupare a breve e in maniera espressa della compatibilità costituzionale delle rigide condizioni di accesso a ogni beneficio penitenziario stabilite dall'art.4 *bis*, nel caso di riconosciuta concreta minore capacità offensiva del singolo fatto, in relazione a ipotesi delittuose di elevata gravità astratta.

Lungi dall'avventurarsi in previsioni, ci si limita a registrare come i nodi irrisolti della massiva attività legislativa sull'art. 4-*bis* restano affidati al lavoro delle corti non sempre dialoganti tra loro<sup>33</sup>.

#### LA COLLABORAZIONE A NORMA DELL'ART. 58-TER DELLA LEGGE DI ORDINAMENTO PENITENZIARIO

L'alternativa per l'accesso ai benefici penitenziari dei condannati per i nuovi delitti ostativi è quella della collaborazione "ordinaria", a norma dell'art. 58-*ter* ord. penit. Norma quest'ultima, pure oggetto di ripetuti rimaneggiamenti e la cui portata precettiva è oggi colta, con ragionevole margine di condivisione, nel fungere da «parametro di riferimento per l'accertamento, contenutistico e procedurale, dell'intervenuta collaborazione»<sup>34</sup>.

La collaborazione prestata, anche dopo la condanna, ai sensi dell'art. 58-*ter* ord. penit., consente al detenuto per uno dei delitti di cui al comma 1 dell'art. 4-*bis* tanto l'accesso ai benefici, quanto di fruire dell'assegnazione al lavoro esterno, del permesso premio, della semilibertà, prima che maturino i termini più rigorosi singolarmente stabiliti per ciascuno di essi, rispettivamente dall'art. 21, comma 1 (un terzo della pena), dall'art. 30-*ter*, comma 4 (metà della pena), dall'art. 50, comma 2 (due terzi della pena).

La collaborazione rilevante ai sensi delle disposizioni di ordinamento penitenziario consiste nell'essersi «adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero» nell'aver «aiutato concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati» (art. 58-*ter*, comma 1)<sup>35</sup>. L'accertamento delle condotte di collaborazione è demandato al giudice di sorveglianza.

<sup>32</sup> Il riferimento è alle pronunce della Corte dichiarative dell'illegittimità costituzionale dell'art. 275, comma 3, secondo periodo, c.p.p., nella versione anteriore alle modifiche recate dalla l. 16 aprile 2015, n. 47. Nella stessa prospettiva interpretativa dell'ordinanza citata nel testo, muove Cass., sez. I, ord. 20 novembre 2018, n. 57913, con cui è stata sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-*bis*, comma 1, ord. pen., nella parte in cui esclude che il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-*bis* c.p., ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla fruizione di un permesso premio.

<sup>33</sup> La stessa Corte di cassazione (Cass., sez. IV, 18 settembre 2012, n. 43117, in *CED Cass.* n. 253699) ha avuto modo di ribadire che «in tema di divieto di sospensione dell'esecuzione della pena detentiva, la presunzione di pericolosità [è] legata in modo oggettivo al titolo di reato per cui è intervenuta la condanna». La compatibilità costituzionale del principio, dettato in materia di reati sessuali, non è scalfita dalla sentenza della C. cost., 7 luglio 2010, n. 265, che ha stabilito l'irragionevolezza della presunzione di adeguatezza della sola custodia carceraria a garantire le esigenze di prevenzione sociale in ordine a tali delitti. In proposito ha rilevato che la valutazione delle esigenze cautelari interviene in un momento in cui non è ancora stata emanata una sentenza definitiva di colpevolezza: «quando sopravviene una condanna definitiva [...] la presunzione di pericolosità, che impone di non sospendere immediatamente la pena, ha una sua ragionevolezza, in quanto finisce per far prevalere la regola (esecuzione di una condanna definitiva), sull'eccezione (sospensione dell'esecuzione)», da qui la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale sollevata con argomentazioni non diverse da quelle ricordate sopra.

<sup>34</sup> A. Bernasconi, *I sistemi di protezione per i collaboratori della giustizia nella prospettiva premiale dell'ordinamento italiano e nell'esperienza statunitense*, in A. Presutti (a cura di), *Criminalità organizzata e politiche penitenziarie*, Milano, Cortina, 1994, p. 209.

<sup>35</sup> La formulazione della norma è tale, tuttavia, che i condannati nella condizione indicata dal comma 1-*bis* dell'art. 4-*bis* possono accedere a quei medesimi benefici, ma solo nei più rigorosi limiti temporali già sopra indicati. Tale interpretazione discende dal dato testuale che pretende la rimozione di quei limiti solo se si è prestata collaborazione corrispondente ai requisiti indicati dallo stesso art. 58 *ter* e non vale dunque per coloro la cui «limitata partecipazione al fatto criminoso, accertata nella sentenza di condanna, ovvero l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità» rende «comunque impossibile un'utile collaborazione con la giustizia» o, per quanto offerta, «oggettivamente irrilevante»: «In tema di concessione di benefici penitenziari (nella specie, permesso-premio) a soggetti condannati per delitti ostativi di prima fascia, ai sensi dell'art. 4-*bis*, comma primo, ord. pen., soltanto una collaborazione effettiva con la giustizia può, unitamente alle altre condizioni di legge, rimuovere la condizione delle soglie minime di pena espiata, senza che a detta collaborazione possa equipararsi la c.d. collaborazione impossibile o inesigibile, che incide soltanto sull'astratta possibilità per il condannato di accedere al beneficio eliminando l'ostatività della pena, ma non anche le predette soglie» (Cass., sez. I, 20 dicembre 2017, n. 26073, in *CED Cass.* n. 273123).

La collaborazione con la giustizia, qui esaminata, secondo consolidata interpretazione, non può essere generica né limitata all'ammissione delle proprie responsabilità. Quando vengano in essere condanne per reati mono soggettivi, in cui non vi siano altri correi da individuare, il contributo richiesto «deve essere più pregnante e non può consistere nella sola confessione, specie se il responsabile sia stato già individuato, ovvero nella ricostruzione di particolari secondari per l'accertamento della verità»<sup>36</sup>.

Assumono rilievo non soltanto i comportamenti di collaborazione che ineriscono al delitto per cui è in esecuzione la custodia o la pena, ma anche gli apporti informativi che hanno consentito la repressione o prevenzione di condotte criminose diverse da esso.

A quest'ultimo proposito la giurisprudenza è andata specificando che i comportamenti di collaborazione, non inerenti al delitto per cui è in esecuzione la pena, integrano «un "aiuto concreto" per l'autorità di polizia o per quella giudiziaria, da intendersi come apporto non oggettivamente irrilevante e, quindi, dotato di una reale efficacia ai fini della ricostruzione dei fatti e dell'accertamento delle responsabilità, che contribuisce alla formazione in dibattimento di prove indispensabili per dimostrare la responsabilità degli imputati e determinarne la condanna»<sup>37</sup>.

In via di prima approssimazione si può argomentare, dunque, che i condannati per i delitti in esame potranno vedere cadere la limitazione all'accesso alle misure alternative, a norma dell'art. 58-ter, ove la collaborazione sia prestata in un processo diverso da quello concluso con la condanna posta in esecuzione o quando la scelta di collaborazione sia intervenuta dopo la condanna.

Non sembra cioè sostenibile che il contributo alla *formazione in dibattimento di prove indispensabili per dimostrare la responsabilità degli imputati e determinarne la condanna*, che la giurisprudenza in commento ritiene rilevante a norma dell'art. 58 ter, si traduca in un comportamento diverso da quello che può essere apprezzato ai fini del riconoscimento della speciale attenuante di cui all'art. 323 bis c.p., traducendosi in quella collaborazione processuale, sorretta dal *fine di assicurare le prove dei reati per l'individuazione degli altri responsabili*<sup>38</sup>.

## COLLABORAZIONE IRRILEVANTE E RAVVEDIMENTO

Al di là delle ipotesi di minima partecipazione al fatto commesso, secondo quanto stabilito dal comma 1-bis dell'art. 4-bis, che richiama i delitti di cui al comma 1 e dunque anche quelli di nuova introduzione, assume significato per la concessione dei benefici penitenziari, la collaborazione oggettivamente irrilevante, che non sia stata utile ai fini dell'accertamento della responsabilità. La ragione della previsione di cui al comma 1-bis dell'art. 4-bis risiede nella constatazione che il condannato cui sia stata applicata la circostanza attenuante in parola ha già dato segni di ravvedimento, in ciò sostanziosamente l'offerta di collaborare, sia pure in un contesto in cui le responsabilità risultano integralmente accertate nella sentenza irrevocabile.

Tale collaborazione presuppone, sul piano testuale, il riconoscimento, di una delle circostanze attenuanti di cui all'art. 62, n. 6), c.p.

Viene qui in considerazione, oltre al risarcimento del danno, effettuato anche dopo la condanna, la condotta di chi «prima del giudizio e fuori del caso preveduto nell'ultimo capoverso dell'articolo 56, [si è] adoperato spontaneamente ed efficacemente per elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato». Per conseguenze dannose o pericolose del reato si intendono quelle concernenti il danno penale, strettamente inerente alla lesione o al pericolo di lesione del bene giuridico tutelato dalla norma violata.

È vero che la circostanza attenuante comune è collegata a una condotta realizzata prima del giudizio, non si può non rilevare, tuttavia, che l'art. 323-bis contempla, tra le condotte suscettibili di valutazione ai fini del riconoscimento dell'attenuante speciale l'essersi «efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori».

<sup>36</sup> Cass., sez. I, 29 maggio 2008, n. 28870, in *CED Cass.* n. 240468

<sup>37</sup> Cass., sez. I, 26 ottobre 2017, n. 58075, in *CED Cass.* n. 271616.

<sup>38</sup> Sempre che non si affermi il principio della necessaria cumulabilità delle condotte richieste dall'art. 323-bis c.p. – «si sia efficacemente adoperato per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, per assicurare le prove dei reati per l'individuazione degli altri responsabili ovvero per il sequestro delle somme o altre utilità trasferite» – con la conseguenza che l'attenuante sarebbe destinata ad operare in margini assai ristretti.

Si tratta in entrambi i casi di forme di ravvedimento<sup>39</sup> la cui diversa incidenza sull'accesso ai benefici penitenziari dovrà essere adeguatamente valutata, tanto più se l'art. 323-bis c.p. sia interpretato nel senso che la norma non esiga «che la condotta tenuta abbia effettivamente raggiunto il suo scopo (in caso contrario non avrebbe ragion d'essere il connotato “finalistico” espresso dalla locuzione “per evitare che...”»<sup>40</sup>. In questa prospettiva, infatti, ove il contributo collaborativo volto a evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori, si rilevi comunque irrilevante per l'accertamento dei fatti, potrà comunque fondare il riconoscimento dell'attenuante speciale, con esiti sicuramente di maggior favore ai fini del trattamento penitenziario. Ci si troverebbe infatti di fronte a una collaborazione autonomamente disciplinata dal novellato comma 1 dell'art. 4-bis piuttosto che di fronte a un'ipotesi di collaborazione irrilevante nel senso sin qui fatto proprio dalla giurisprudenza.

D'altra parte la natura dei delitti in parola, affatto diversi da quelli di elezione del regime penitenziario speciale, induce ragionevolmente a riconsiderare gli esiti interpretativi cui è pervenuta la giurisprudenza, misurati sul fenomeno della criminalità organizzata di tipo mafioso. Se in quell'ambito la rescissione definitiva dei legami con l'associazione di appartenenza costituisce il parametro di riferimento nella valutazione della collaborazione, in relazione ai delitti dei “colletti bianchi” il ravvedimento sembra rappresentare il motivo dominante delle *politiche giudiziarie* in materia penitenziaria.

La modifica al testo dell'art.4 bis non è affatto estranea ai condizionamenti della mai conclusa stagione di tangentopoli e al dibattito sulla specifica pericolosità sociale dei soggetti socialmente integrati. L'apparato di misure alternative alla detenzione, costruito intorno al delinquente svantaggiato sul piano psico-sociale, appare incongruo – sembra di dover sostenere – con il recupero di soggetti di regola dotati di *status* sociale ed economico. Da qui la pretesa che il reinserimento sociale di costoro possa perseguirsi sì attraverso una misura alternativa ma a condizione che si ravvedano, che pongano cioè in essere «una profonda e autentica revisione critica del comportamento»<sup>41</sup> delittuoso, non essendo sufficiente il buon comportamento carcerario.

È in questa prospettiva che può trovare spiegazione l'inserimento del rinvio all'art. 323-bis c.p. nel corpo della norma, verosimilmente destinato ad essere declinato in funzione personalistica, al di là dell'induzione alla collaborazione in chiave di vantaggio investigativo, quale condizione per l'accesso a un trattamento penitenziario che non si risolva nella carcerazione, altrimenti adeguata quale unica seria forma di espiazione della pena.

#### EFFETTI ESTINTIVI DELL'AFFIDAMENTO IN PROVA SULLE PENE ACCESSORIE E LA DEROGA PER L'INTERDIZIONE PERPETUA

Il comma 7, art. 1, l. n. 3 del 2019 interviene sull'art. 47 ord. penit., che regola l'affidamento in prova al servizio sociale, e segnatamente sul comma 12, al fine di escludere che l'esito positivo del periodo di prova estingua le pene accessorie perpetue.

Il comma 12 dell'art. 47 ord. penit. stabilisce che l'esito positivo della prova estingue la pena detentiva e gli altri effetti penali.

Compete al tribunale di sorveglianza, al termine dell'affidamento, stabilirne l'esito, positivo o meno, mediante valutazione del comportamento del condannato durante lo svolgimento dell'intero periodo di prova, al fine di decidere se la misura abbia comportato o meno il suo recupero sociale.

In altri termini, l'effetto estintivo della pena non consegue automaticamente al mero decorso del pe-

<sup>39</sup> Con riguardo al comma secondo dell'art. 323 bis c.p. discorrono espressamente di «speciale ipotesi di ravvedimento operoso» i lavori parlamentari della legge 27 maggio 2015, n. 69 (Si veda il dossier all'atto Senato n.19, XVII legislatura).

<sup>40</sup> Così S. Milone-A.M. Piotta, *Commento alla l. 69/2015*, [www.lalegislazionepenale.eu](http://www.lalegislazionepenale.eu).

<sup>41</sup> Trib. Milano, ord. 23 luglio 1997, in *Foro it.*, 1998, II, p. 31, in punto di concessione dell'affidamento in prova al servizio sociale. Sul dibattito cui si accenna nel testo G. La Greca, *Colletti bianchi e benefici penitenziari*, *Foro it.*, 1998, II, p. 34 ss. La questione si è riproposta in termini ideologicamente identici a più di vent'anni di distanza, all'atto dell'affidamento in prova al servizio sociale di Silvio Berlusconi: B. Deidda, *Berlusconi, il “normo-inserito”, Prime considerazioni sull'ordinanza di affidamento ai servizi sociali nei confronti dell'ex presidente del Consiglio*, in *Questione giustizia on line*, 26 aprile 2014. «Si tratta di una delle pochissime volte in cui un cittadino potente, condannato per un grave reato, viene affidato ai servizi sociali, anziché scontare la pena inflittagli», interessante il *lapsus* rivelatore della considerazione circa l'affidamento in prova, che non costituirebbe un modo di scontare la pena.



riodo di prova, senza che sia intervenuta revoca, ma alla valutazione del giudice circa la bontà del percorso individuale intrapreso<sup>42</sup>. In questo senso si è sempre espressa la giurisprudenza contro le posizioni dottrinali che escludono la necessità di ogni giudizio discrezionale e collegano l'effetto estintivo alla mera conclusione del periodo di prova senza che sia intervenuta la revoca. Solo alla revoca è affidata la funzione di sanzione dei comportamenti incompatibili con i fini della rieducazione del condannato connessi alla misura.

La positiva valutazione produce quindi l'effetto legale dell'estinzione della pena.

Sull'individuazione delle conseguenze estintive<sup>43</sup> per quanto qui rileva si deve segnalare che la più recente giurisprudenza ha affermato che «l'esito positivo dell'affidamento in prova al servizio sociale determina l'automatica estinzione delle pene accessorie, posto che queste sono definite dall'art. 20 c.p. "effetti penali" della condanna e che l'art. 47, comma dodicesimo, legge 26 luglio 1975, n. 354, collega all'esito favorevole della prova l'estinzione, oltre che della pena detentiva, anche di "ogni altro effetto penale"»<sup>44</sup>.

Per effetto dell'interpolazione dell'art. 47 ord. penit. operata dalla l. n. 3 del 2019 non sembra si debba dubitare che l'effetto estintivo dell'esito positivo dell'affidamento in prova riguardi le pene accessorie, dal momento che la disposizione ritaglia una nuova area di eccezione per quelle perpetue, escluse testualmente e in modo espresso allo scopo di negare ogni conseguenza collegata all'esito positivo dell'affidamento in prova.

Che l'effetto estintivo si estendesse alle pene accessorie non era tuttavia pacifico in giurisprudenza, tant'è che nell'originaria proposta di riforma dell'ordinamento penitenziario approdata alle Camere nel corso della XVII legislatura e non approvata si prevedeva l'espressa normazione dell'orientamento giurisprudenziale sopra ricordato, esplicitando che l'esito positivo dell'affidamento in prova estinguesse le pene accessorie non eseguite.

Di quel progetto è sopravvissuta l'introduzione dell'art. 51-*quater* ord. penit., ispirato al principio che alla funzione di risocializzazione potessero essere di ostacolo le pene accessorie con il loro contenuto di incapacitazione più o meno consistente. La nuova norma stabilisce pertanto che «in caso di applicazione di una misura alternativa alla detenzione, sono eseguite anche le pene accessorie, salvo che il giudice che ha concesso la misura, tenuto conto delle esigenze di reinserimento sociale del condannato, ne disponga la sospensione».

Scopo della norma da ultimo citata è quello di consentire la contemporanea espiazione della pena principale e accessoria, avendo come prospettiva finale l'esito della prova che se positivo estingue ogni effetto penale della condanna e le pene accessorie, con effetti di sicuro favore se si considera la cumulabilità con quelli dell'affidamento in prova degli effetti della liberazione anticipata, destinati a prodursi, sembra di comprendere a seguito dell'introduzione dell'art. 51 *quater*, anche sulla pena accessoria tem-

<sup>42</sup> Cass, sez. un., 27 febbraio 2002, n. 10530, in *CED Cass.* n. 220878 da cui discende il principio che «comportamenti posti in essere dal condannato in epoca successiva all'esaurimento del periodo di affidamento, sebbene non siano mai idonei a giustificare la revoca della misura alternativa ormai conclusa, possono tuttavia essere apprezzati quali indici sintomatici dell'esito dell'esperimento, a condizione che intervengano prima che il tribunale abbia formulato il giudizio relativo a detto esito, dichiarando estinta la pena e ogni altro effetto penale».

<sup>43</sup> Di fatto affidata al lavoro delle corti, se solo si considera che pure ricorrente nel codice penale l'espressione effetti penali o effetto penale della condanna non è in alcun luogo definita. Riferimento obbligato è la sentenza Cass., sez. un., 20 aprile 1994, n.7, in *CED Cass.* n. 197537. La corte afferma che «l'effetto penale sia caratterizzato: 1) dall'essere conseguenza soltanto di una sentenza irrevocabile di condanna e non pure di altri provvedimenti che possano determinare quell'effetto; 2) dall'essere conseguenza che deriva direttamente, *ope legis*, dalla sentenza di condanna e non da provvedimenti discrezionali della pubblica amministrazione, ancorché aventi come necessario presupposto la sentenza di condanna; 3) dalla natura "sanzionatoria" dell'effetto». Argomenta, inoltre, dalla formulazione dell'art. 20 c.p. che eleva a criterio di distinzione tra pene principali ed accessorie il fatto che queste ultime "conseguono di diritto alla condanna come effetti penali di questa", per «ritenere che il legislatore abbia caratterizzato gli effetti penali in base alla loro peculiarità di essere conseguenze automatiche, *ope legis*, della sentenza di condanna». Individua infine a mero scopo casistico gli effetti pregiudizievoli sicuramente connessi alla sentenza di condanna: «recidiva, abitudine, professionalità, sospensione condizionale della pena, punibilità per i reati ex art. 707-708 c.p., preclusione all'applicazione di sanzioni sostitutive».

<sup>44</sup> Cass., sez. I, 29 settembre 2014, n. 52551, *CED Cass.* n. 262196. In senso contrario era stato affermato che il tempo di espiazione della misura alternativa dell'affidamento in prova al servizio sociale, in quanto modalità esecutiva della sola pena detentiva, non potesse essere utilmente computato anche ai fini della contemporanea espiazione di una pena accessoria, di conseguenza non era idoneo a produrre l'estinzione automatica di quest'ultima per effetto dell'avvenuta esecuzione della pena principale (Cass., sez. I, 9 marzo 2011, n. 13499 *CED Cass.* n. 249865; Cass., sez. I, 11 gennaio 1995, n. 88, *CED Cass.* n. 200430).

poranea<sup>45</sup>, se si ritiene che la norma costituisca eccezione sopravvenuta al principio stabilito dall'art. 139 c.p. in materia di computo delle pene accessorie

Che all'estinzione della pena principale residui la pena accessoria perpetua irrogata con la condanna non costituisce un effetto del tutto nuovo con riguardo alla disciplina delle cause di estinzione della pena. Se infatti l'amnistia impropria fa cessare l'esecuzione della condanna e le pene accessorie, in contrario, a titolo di esempio, sia l'art. 9 del d.p.r. 16 ottobre 1986 n. 865 che l'art. 2 d.p.r. 22 dicembre 1990 n. 394 prevedevano entrambi la concessione dell'indulto solo per le pene accessorie temporanee. Siamo tuttavia nell'ambito di tipici provvedimenti di clemenza.

L'aver stabilito un principio di ordine generale secondo il quale il recupero sociale del condannato è idoneo a determinare l'estinzione totale della pena, ma non anche i suoi accessori, appare problematico in relazione agli esiti più recenti della giurisprudenza costituzionale, che sembra perseguire un modello fondato sulla temporaneità delle pene accessorie e il loro collegamento con la durata variabile delle pene principali, proprio in relazione all'individualizzazione del trattamento sanzionatorio.

Come rilevato dalla Corte «la determinazione del trattamento sanzionatorio per i fatti previsti come reato è riservato alla discrezionalità del legislatore, in conformità a quanto stabilito dall'art. 25, comma 2, Cost.; tuttavia, tale discrezionalità incontra il proprio limite nella manifesta irragionevolezza delle scelte legislative»<sup>46</sup>.

Tale irragionevolezza è individuata nel conferimento legislativo al giudice di commisurare le pene tra un minimo e un massimo al fine di garantire un trattamento quanto più individualizzante, non solo in fase di irrogazione della sanzione ma, per quanto qui maggiormente rileva, anche nella prospettiva «di idoneità dell'esecuzione della pena a svolgere la finalità rieducativa, oltre che di soddisfare ad una reale finalità di prevenzione speciale». La Corte dedica uno specifico passaggio nel suo argomentare proprio all'affidamento in prova, destinato a essere la modalità di elezione dell'esecuzione della pena per le condanne alla reclusione sino a quattro anni, con l'effetto che «le pene accessorie [...] finiscono per rappresentare le sanzioni in concreto più afflittive».

Questo contenuto di afflizione non è giustificato se riferibile generalmente a tutti i reati della medesima specie, in quel caso di bancarotta, perché stabilito in misura fissa e non variabile. Da qui la declaratoria di incostituzionalità delle norme della legge fallimentare che stabiliscono in maniera fissa la durata delle pene accessorie di contenuto interdittivo, secondo una rigidità applicativa ritenuta irragionevole.

Se si ritiene che il ragionamento della Corte guarda sicuramente e soprattutto alla esecuzione delle pene, occorrerà valutare l'effettiva tenuta della previsione di un meccanismo ostativo all'estinzione delle pene accessorie, rigidamente ancorato alla loro durata perpetua, necessariamente stabilita in fase di irrogazione. Tanto più che l'effetto estintivo solo parziale è destinato a prodursi all'esito del procedimento in cui viene in valutazione la corrispondenza del pieno recupero del condannato al percorso rieducativo intrapreso, sul presupposto che l'accesso a quel percorso è già esclusivamente consentito solo a chi abbia dato prova di "ravvedimento" nelle varie forme discendenti dal disposto congiunto degli artt. 4-bis e 58-ter ord. penit. e 323-bis c.p.

---

<sup>45</sup> Natura in senso lato clemenziale rivestirebbe anche la liberazione anticipata, definita «una sorta di indulto perpetuo parziale»; così E. Fassone-G. Tuccillo-T. Basile (a cura di), *La riforma penitenziaria*, Napoli, Jovene, 1987.

<sup>46</sup> C. cost., sent., 5 dicembre 2018, n. 222.