



2022 FASC. II

(ESTRATTO)

GIORGIA NICOLÒ

**LA PENA PECUNIARIA COME SANZIONE SOSTITUTIVA DI
PENE DETENTIVE BREVI: RIFLESSIONI A MARGINE DELLA
SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 28 DEL
2022, IN ATTESA DELLA RIFORMA CARTABIA**

18 GIUGNO 2022

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Giorgia Nicolò

**La pena pecuniaria come sanzione sostitutiva di pene detentive brevi:
riflessioni a margine della [sentenza della Corte costituzionale n. 28 del 2022](#),
in attesa della [riforma Cartabia](#)***

ABSTRACT: *The discipline of the pecuniary sanction currently in force presents gaps and inaccuracies such as to compromise its effectiveness. In fact, the disparity between the complexity of the offense and the amount of the pecuniary sanction in lieu of a short prison sentence, through the lens of the principle of proportionality, allows to recognize numerous criticalities. With the sentence in question, the Constitutional Court therefore intervened in order to guarantee a sort of "second degree" proportionality, in order not to see the correspondence between the gravity of the fact and the aggressiveness of the sanctioning response cancelled.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La [sentenza n. 28 del 2022](#). – 3. La pena pecuniaria sostitutiva e il principio di proporzionalità: criticità. – 4. Squilibri interni al sistema. – 5. Aspetti critici della pronuncia. – 6. Cenni conclusivi.

1. Introduzione.

Echeggia il monito rivolto dalla Corte costituzionale al legislatore nel 2020, quando, chiamata a intervenire in materia di pene pecuniarie sostitutive di pene detentive brevi, ha dato luogo a una decisione di inammissibilità per avere il giudice *a quo* sollevato questione di legittimità unicamente dell'art. 135 c.p., trascurando l'art. 53 legge 24 novembre 1981 n. 689, che, nel disciplinare in generale il meccanismo sostitutivo e nel rinviare all'art. 135 c.p., prevede esso stesso una disciplina speciale¹. A due anni di distanza, con la [sentenza n. 28 del 2022](#)², i giudici di Palazzo della Consulta si sono espressi su una questione del tutto analoga, pronunciandosi in materia di sanzioni pecuniarie sostitutive, pur nell'assenza di un'unica soluzione disponibile. Del resto, dalla [sentenza n. 214 del 2014](#)³ – in cui il Giudice delle leggi aveva ritenuto l'inammissibilità di una questione parimenti sollevata sull'art. 53, comma 2, legge n. 689 del 1981, giudicando la proposta dell'autorità rimettente non «costituzionalmente obbligata» – il percorso di allontanamento dalle “rime obbligate” ha conosciuto un repentino sviluppo, *inter cetera*, nelle [sentenze n. 236 del 2016](#) e [n. 40 del 2019](#)⁴.

Nella [pronuncia n. 28 del 2022](#) la Corte costituzionale si esprime sull'art. 53, comma 2, legge n. 689 del 1981, la cui *ratio* all'interno dell'ordinamento è da ravvisare nell'ottica del finalismo rieducativo: lo strumento di conversione delle pene detentive brevi in pene pecuniarie costituisce, infatti, un prezioso meccanismo atto a evitare di scontare pene detentive troppo brevi perché possa



¹ Cfr. [Corte cost., sent. 16 gennaio 2020 n. 15](#). Nell'ipotesi trattata dalla Corte nel 2020, la questione di legittimità ha ad oggetto il solo art. 135 c.p., disposizione destinata a operare in una pluralità di casi – dalla conversione della pena detentiva in pecuniaria di cui all'art. 2, comma 3, c.p., alla determinazione del limite massimo di pena che consente i benefici della sospensione condizionale e della non menzione della condanna ai sensi, rispettivamente, degli artt. 163, comma 1, e 175, comma 2, c.p. – del tutto distinti rispetto alla sostituzione della pena detentiva in pecuniaria. L'autorità rimettente omette infatti di censurare la disposizione *ex art.* 53 legge n. 689 del 1981, che detta uno speciale criterio di ragguglio.

² [Corte cost., sent. 12 gennaio 2022, n. 28](#).

³ [Corte cost., sent. 9 luglio 2014, n. 214](#), con la quale la Corte si è pronunciata sulla richiesta dell'autorità rimettente avente a oggetto la proposta di fissare a euro 75, anziché a euro 250, il tasso di conversione giornaliero della pena detentiva in pena pecuniaria.

⁴ [Corte cost., sent. 10 novembre 2016, n. 236](#) con commento di F. Viganò, *Un'importante pronuncia della Consulta sulla proporzionalità della pena*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), fasc. 2/2017, 61 ss.; [Corte cost., sent. 23 gennaio 2019 n. 40](#), con commento di D. Martire, *Dalle “rime obbligate” alle soluzioni costituzionalmente “adequate”, benché non “obbligate”*, in *Giur. cost.*, 2019, 685 ss. In merito alla dottrina sulle “rime obbligate” si vedano, fra gli altri, M. Ruotolo, *Oltre le rime obbligate?* in [federalismi.it](#), 27 gennaio 2021, 54 ss.; A. Morrone, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, giugno 2019, 251 ss.

essere predisposto un adeguato programma trattamentale, periodo purtuttavia sufficiente a generare quegli effetti di lacerazione del tessuto sociale, familiare e lavorativo, che l'ingresso nell'istituto di pena sovente produce. In effetti, il dibattito sulle pene detentive brevi ha preso vigore nel momento in cui si è eclissato il dogma retribuzionistico, proprio della Scuola classica, per lasciare spazio alla "teoria dello scopo", imponendo, dunque, una riflessione non solo sugli effetti generati dalla pena alla reclusione di breve durata, ma sulla sua eventuale contrarietà alle finalità associate al tema del punire⁵.

La legge n. 689 del 1981, rispetto alla problematica delle pene detentive brevi, non prosegue la linea di politica legislativa inaugurata con la legge sull'ordinamento penitenziario, ma rappresenta, insieme alla sospensione condizionale, «il primo passo verso un ridimensionamento del ruolo della pena detentiva breve nel nostro ordinamento»⁶. Si vuol dire che la legge 26 luglio 1975, n. 354, e il relativo regolamento di esecuzione, con i quali il legislatore ha provveduto ad arginare l'azione desocializzante del carcere e ha cercato di salvaguardare alcuni rapporti tra il reo e la società, hanno introdotto nell'ordinamento le misure alternative dell'affidamento in prova e della semilibertà, concependole come istituti rimessi alla competenza del tribunale di sorveglianza e applicabili dopo che il condannato abbia fatto ingresso in carcere. Con la legge del 24 novembre 1981, il legislatore ha, invece, introdotto sanzioni intese a sostituire *ab ovo* le pene detentive, in forza di una scelta compiuta dallo stesso giudice della cognizione nel momento in cui pronuncia la sentenza di condanna. Sarà solo con la l. 27 maggio 1998, n. 165 che anche le misure alternative potranno essere applicate "dalla libertà", in forza della sospensione dell'ordine di esecuzione delle pene detentive, a mente dell'art. 656, comma 5, c.p.p.

La diversità ontologica tra sanzioni sostitutive e misure alternative era, dunque, evidente prima del susseguirsi di riforme che ha interessato le seconde e, in particolare, prima della riforma del 1998. Nell'assetto originario, le sanzioni sostitutive si sottraevano agli inconvenienti nascenti, per le misure alternative alla detenzione, dalla loro attribuzione alla competenza della magistratura di sorveglianza e dalla loro polarizzazione sui condannati detenuti in carcere. In questo senso, si comprende la ragione per cui le misure alternative, un tempo, riflettessero una logica di esecuzione progressiva delle pene detentive e non una effettiva alternativa all'istituto penitenziario, senza quindi costituire uno strumento di lotta alle pene detentive brevi. Secondo la disciplina attualmente vigente, invece, non è necessario che il reo abbia sperimentato il carcere per poter chiedere la concessione di una misura *extra moenia* e, dunque, l'efficiente impiego delle sanzioni sostitutive finisce per rivelare una diversa utilità, intesa a ridimensionare, o limitare, il fenomeno dei c.d. liberi sospesi, cioè di coloro che attendono in libertà la decisione del tribunale di sorveglianza sull'istanza di ammissione a una misura alternativa, per un periodo di tempo che solo di rado rispetta il termine di quarantacinque giorni di cui all'art. 4 d.lgs. n. 123 del 2018, con conseguenti ricadute sia sull'intrapresa di un programma trattamentale atto a contenere il pericolo di recidiva, sia sulle pendenze del tribunale di sorveglianza⁷.

2. La [sentenza n. 28 del 2022](#)

Nella [sentenza n. 28 del 2022](#) i giudici di Palazzo della Consulta hanno riunito le questioni di legittimità sollevate dalle autorità rimettenti, rispettivamente il giudice per le indagini preliminari

⁵ In questo senso cfr. C.E. Paliero, *Commento all'art. 53*, in E. Dolcini - A. Giarda - F. Mucciarelli - C.E. Paliero - E. Riva Crugnola, *Commentario delle «Modifiche al sistema penale» (Legge 24 novembre 1981 n. 689)*, Ipsoa, 1982, 278 ss.; F. Palazzo, *Le pene sostitutive: nuove sanzioni autonome o benefici con contenuto sanzionatorio?* in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 819 ss.

⁶ C.E. Paliero, *Commento all'art. 53*, cit., 278; in merito alle riforme si tratta della riforma del 1962, del 1974 e del 1981, cfr. P. Frisoli, *La recente riforma della sospensione condizionale della pena*, in *Scuola pos.*, 1968, 3 ss. Si vedano altresì gli interventi della Corte costituzionale in materia: cfr. [Corte cost., 10 giugno 1970, n. 86](#); [Corte cost., 27 giugno 1973, n. 95](#).

⁷ E. Dolcini, *Sanzioni sostitutive: la svolta impressa dalla riforma Cartabia*, in [Sistema Penale](#), 2 settembre 2021.

presso il Tribunale di Ravenna e quello presso il Tribunale di Taranto, e solo una di esse – la seconda – è stata giudicata ammissibile e, dunque, suscettibile di una pronuncia nel merito.

Il giudizio da cui prendeva le mosse la questione che ha superato il vaglio di ammissibilità riguardava un fatto di violenza privata: all'imputato si contestava di aver posizionato la propria auto in prossimità dell'ingresso dell'abitazione delle persone offese, impedendo alle stesse l'accesso e l'uscita dalla propria residenza. Nei confronti del decreto penale con cui era stata definita la questione, veniva tuttavia avanzata opposizione e formulata istanza di applicazione della pena su richiesta delle parti.

La pena detentiva, pari a tre mesi di reclusione, irrogata per il fatto di cui all'art. 610 c.p., era sostituita, in sede di decreto penale di condanna, poi opposto, con la pena pecuniaria per un ammontare di 6.750 euro, calcolata individuando il valore di ciascun giorno di detenzione nella somma di 75 euro — pari al minimo del *range* di cui all'art. 459, comma 1-*bis*, c.p.p. — così discostandosi dal minimo della forbice di conversione “classica”, previsto dal secondo comma dell'art. 53 legge n. 689 del 1981, pari a 250 euro. Considerata la scarsa gravità del fatto di reato e l'esigua capacità a delinquere del reo – il quale era soggetto incensurato, privo di carichi pendenti e inserito in un tessuto sociale adeguatamente strutturato – di concerto con le precarie condizioni economiche nelle quali lo stesso versava, il giudice rimettente osservava che, qualora la pena detentiva fosse stata convertita in ossequio ai parametri ordinari, di cui al comma 2 dell'art. 53, e quindi in una somma di almeno 22.500 euro, essa si sarebbe rivelata eccessivamente onerosa, valutato altresì il reddito dell'imputato finanche nel caso in cui si fosse proceduto alla rateizzazione *ex art. 133-ter c.p.*

L'Autorità rimettente, tessendo un fitto ordito di principi costituzionali, tra cui quello di proporzionalità intimamente connesso al principio di rieducazione della pena, si doleva, dunque, dell'irragionevolezza intrinseca al valore minimo del criterio di conversione delle pene detentive brevi, particolarmente considerato che lo stesso Giudice delle leggi, nella [sentenza n. 15 del 2020](#), chiamato a pronunciarsi su un caso del tutto analogo, pur essendosi espresso nel senso dell'inammissibilità del dubbio sollevato, rilevava *apertis verbis* l'irragionevolezza del meccanismo di conversione. Il tasso di ragguglio che, come ricordato, in forza del “rinvio mobile” all'art. 135 c.p. è stato aumentato alla somma minima di 250 euro per giorno, determinava un meccanismo di sostituzione assai oneroso, sicché veniva censurata la disciplina *de qua*, giudicata in contrasto con gli artt. 3, 27 comma 3, e 117 Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 49 CDFUE.

La Corte costituzionale, prendendo posizione sui dubbi di legittimità sollevati, ha riconosciuto d'ufficio l'inammissibilità della sola questione formulata in riferimento all'art. 117 Cost. – posto che il giudice *a quo* non ha provveduto a chiarire le ragioni per cui la disciplina censurata ricadrebbe nell'ambito applicativo del diritto dell'Unione europea – e ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 53 legge n. 689 del 1981, per violazione dei principi di eguaglianza e finalità rieducativa della pena, intervenendo sul minimo giornaliero e lasciando invariato l'attuale limite massimo di 2.500 euro. Infatti, una quota giornaliera di conversione eccessivamente elevata nel minimo determina una drastica compressione del ricorso alla sostituzione della pena pecuniaria, finendo per trasformare il meccanismo sostitutivo in un privilegio per soli condannati abbienti e dunque sostanzialmente precluso a chi non disponga di apprezzabili risorse economiche: effetto che si è prodotto, o quanto meno si è accentuato, allorché il valore della quota giornaliera è stato portato a una forbice compresa fra 250 e 2500 euro e, in particolare, il valore minimo della quota è salito da 38 a 250 euro.

Servendosi di una tecnica ormai collaudata, la Corte, pur nell'assenza di un'unica soluzione disponibile, è intervenuta ritenendo che ai 250 euro debbano essere sostituiti i 75 euro già previsti dalla normativa in materia di decreto penale di condanna.

3. La pena pecuniaria sostitutiva e il principio di proporzionalità: criticità.

Com'è noto, la disciplina della pena pecuniaria attualmente in vigore presenta lacune e imprecisioni capaci di comprometterne l'effettività⁸. I dati emersi nella prassi confermano il rischio, non arginato, che la pena pecuniaria produca disparità di trattamento del tutto irragionevoli, anzitutto a causa della diversa distribuzione della ricchezza fra i soggetti ai quali viene inflitta.

Il pericolo accennato è contenibile, come già rilevato nella storica [sentenza n. 131 del 1979](#)⁹, mediante l'adozione di adeguati strumenti di commisurazione. Segnatamente, la determinazione dell'ammontare della pena pecuniaria, in modo proporzionale alle condizioni economiche del reo secondo il sistema per tassi giornalieri, adottato in altri ordinamenti, riduce (*rectius*: dovrebbe ridurre) il rischio di discriminazioni imperniate su disuguaglianze patrimoniali o di reddito¹⁰: se le pene detentive incidono su un bene, la libertà personale, tendenzialmente uniforme per tutti i consociati, quelle pecuniarie esplicano effetti su un'entità, quella patrimoniale, suscettibile di differenziazioni, anche considerevoli, fra i cittadini. Infatti, la graduazione della pena deve conformarsi non solo alla colpevolezza del reo, ma anche al "tipo" di sanzione, criterio questo che, per certe risposte punitive, si pensi a quella detentiva, non viene in particolare considerazione, incidendo su un valore – la libertà personale – per definizione uguale per tutti, e che, per converso, assume un'inevitabile rilevanza nel caso di sanzione pecuniaria, posto che la stessa incide su beni patrimoniali distribuiti in modo eterogeneo tra i consociati¹¹. In questo senso si rende necessario un bilanciamento della capacità afflittiva della pena pecuniaria, in modo da evitare che la stessa possa costituire il prodromo di una sanzione per lo più detentiva¹².

L'adeguamento alle condizioni del destinatario della sanzione deriva dalla struttura del sistema per tassi, caratterizzato – com'è noto – dalla scomposizione del processo di commisurazione della pena in due fasi: la prima fase, nella quale si definisce, sulla base della gravità oggettiva e soggettiva del reato, il numero di "tassi", o "giorni di pena" (pecuniaria), inflitti al reo; la seconda fase, in cui è determinato l'ammontare di ogni singolo "tasso", in conformità alle condizioni economiche del condannato e, particolarmente, alla quota di reddito giornaliero che si ritiene egli possa impiegare per il pagamento della somma. Contrariamente agli auspici della dottrina, il legislatore italiano ha optato per il sistema della c.d. "somma complessiva", secondo il quale le condizioni economiche del reo intervengono contestualmente, e allo stesso livello, dei criteri generali di commisurazione *ex art. 133 c.p.*, e ha confinato il modello per tassi giornalieri (o quote giornaliere) al circoscritto ambito operativo della pena pecuniaria sostitutiva di pene detentive fino a sei mesi *ex art. 53 legge n. 689 del 1981* e a quello della responsabilità amministrativa da reato degli enti collettivi *ex art. 10 d.lgs. 231 del 2001*¹³.

⁸ Cfr. L. Goisis, *Le pene pecuniarie. Storia, comparazione, prospettive*, in [Diritto Penale Contemporaneo](#), 22 novembre 2017, p. 6 ss.

⁹ [Corte cost., sent. 21 novembre 1979, n. 131](#), in *Giur. cost.*, 1979, I, 1046 ss. Su tale sentenza cfr., fra gli altri, G. Conso, *Sintomi di crisi per la pena pecuniaria*, *ivi*, 1048 ss.; T. Padovani, *L'incostituzionalità dell'art. 136: un capitolo chiuso o una vicenda aperta?* in *Cass. pen.*, 1980, 26 ss.

¹⁰ Cfr., fra molti, E. Dolcini - C.E. Paliero, *Il carcere ha alternative? Le sanzioni sostitutive della detenzione breve nell'esperienza europea*, Giuffrè, 1989, 183 ss.; G. Grebing, *Die Geldstrafe in rechtsvergleichender Darstellung*, in H.H. Jescheck-G. Grebing (curr.), *Die Geldstrafe im deutschen und ausländischen Recht*, Nomos V., Baden Baden, 1978.

¹¹ T. Padovani, *L'utopia punitiva*, Giuffrè, 1981, 144 ss., in cui l'A., citando Thyren, chiarisce che «l'idea di limitarsi a considerare la colpevolezza implica al fondo un'idea di 'retribuzione' puramente obiettiva, limitata al fatto, mentre la 'retribuzione soggettiva', basata sull'inflizione di una sofferenza che sia sentita in proporzione del danno cagionato col reato richiede necessariamente, nel caso della pena pecuniaria, la valutazione delle condizioni economiche del reo».

¹² E. Dolcini, *Pene pecuniarie e principio costituzionale di uguaglianza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1972, 411 ss. E. Bertola, *Ancora della pena pecuniaria*, in *Riv. pen.*, 1895, 5, in cui si legge: «giustizia vuole che il male della pena sia, possibilmente, dai condannati sentito con la stessa intensità per uno stesso reato; e questa parità non potrebbe al certo esser raggiunta nelle pene pecuniarie se non a condizione che il povero e l'agiato e il ricco siano costretti a vedersi sottrarre entità diverse di patrimonio, giacché il dolore della perdita è evidentemente in relazione a una quota parte de' relativi patrimoni».

¹³ Il sistema della somma complessiva ha sollevato numerosi dubbi circa l'idoneità dello stesso a produrre effetti apprezzabili sulla commisurazione della sanzione pecuniaria; il principale vizio consiste nella totale mancanza di trasparenza posto che, sia i criteri *ex art. 133 c.p.*, sia la condizione economica concorrono a determinare l'ammontare della pena. Cfr. C.E. Paliero, *Commento all'art. 53*, cit., 277 ss., nonché E. Dolcini, *Le sanzioni sostitutive applicate in sede di*

L'impiego di tale modello, a cui sembra riconducibile il successo della pena pecuniaria in altri ordinamenti, deve, tuttavia, essere frutto di una corretta tecnica normativa, non potendo prescindere da una ragionevole individuazione del valore giornaliero della pena pecuniaria sostitutiva: qualora il minimo risulti ingiustificatamente elevato, tanto da essere fissato in una somma superiore a quella che la maggior parte dei consociati è in grado di pagare in relazione alle proprie disponibilità patrimoniali e reddituali, l'ammontare derivante dalla moltiplicazione per il numero di "tassi" risulterebbe eccessivamente oneroso, pur in presenza di reati di minore allarme sociale.

La sperequazione tra la complessità dell'illecito e l'ammontare di pena pecuniaria sostitutiva di pena detentiva breve, attraverso la lente del principio di proporzionalità, consente di ravvisare numerosi aspetti critici dell'attuale disciplina sostitutiva di pene troppo brevi perché l'eventuale restrizione carceraria possa non giudicarsi mero contatto con un ambiente delinquenziale progredito. In questo senso, i risultati dell'ampio dibattito sulla bontà di pene detentive inferiori a un determinato minimo è efficacemente compendiato nell'affermazione di Thyré, secondo cui «la pena detentiva non dovrebbe essere applicata (direttamente), se la criminalità non ha un'intensità tale che la si possa contrastare con una pena detentiva lunga abbastanza per agire seriamente in senso migliorativo, cioè lunga abbastanza per far sperare un miglioramento così essenziale, da non risultare sproporzionata rispetto agli effetti collaterali negativi, che non si potranno mai eliminare con sicurezza»¹⁴.

Prendendo le mosse dal profilo del principio di proporzionalità più manifestamente emergente nella pronuncia in commento, si rammenta che a detta delle autorità rimettenti, e della stessa Corte, la determinazione del minimo edittale fissato nella somma di 250 euro risulta sbilanciato, considerato che anche al cospetto di reati connotati da una gravità del tutto relativa, espressione dunque di una scarsa proclività a delinquere del reo, i giorni di pena detentiva, moltiplicati per il minimo del *range* cui l'art. 53, comma 2, legge n. 689 del 1981 si riferisce, pongono in essere una pena pecuniaria eccessivamente gravosa. Il dubbio di proporzionalità sul quale la Corte si pronuncia è, peraltro, intrinseco al criterio di conversione, poiché prescinde da una valutazione dell'adeguatezza della somma indicata a una fattispecie specificamente individuata. Per dette ragioni la decisione *de qua* – con cui la Corte ha sostituito il minimo di 250 euro *ex art. 53*, con quello di 75 euro – può, in un certo senso, ritenersi una decisione di tipo "strutturale", con cui i giudici di Palazzo della Consulta ambiscono a corroborare l'obiettivo di rendere più vivo e vitale l'impianto delle pene pecuniarie all'interno dell'ordinamento.

Con la decisione in commento, la Corte è dunque intervenuta allo scopo di garantire una sorta di proporzionalità di "seconda istanza", al fine di non vedere vanificata la corrispondenza tra la gravità del fatto e l'afflittività della risposta sanzionatoria di cui al primo momento valutativo. In altre parole, qualora l'autorità giudiziaria, che ha determinato l'entità della pena detentiva in ossequio, tra gli altri, ai principi di proporzionalità e colpevolezza, si vedesse costretta, *ex lege*, ad applicare tassi di ragguaglio irragionevoli, determinerebbe, di fatto, una obliterazione, giusta il meccanismo sostitutivo, della proporzionalità della pena commisurata in prima istanza.

La pronuncia si colloca, dunque, in un filone giurisprudenziale già inaugurato dalla Corte, nel quale la stessa ha manifestato una certa sensibilità al principio di proporzionalità della pena, come dimostra la progressiva demolizione di cornici edittali marcatamente orientate verso l'alto, proprie di un diritto penale inteso quale *ius terrificante* secondo cui la forza della sanzione risiede nella severità della stessa¹⁵.

condanna – Profili interpretativi, sistematici e politico-criminali del Capo III, Sezione I della legge 689 del 1981, in *Studi in memoria di G. Delitala*, vol. I, Giuffrè, 1894, 356 ss.; in materia di responsabilità degli enti cfr., quantomeno, C.E. Paliero, *Il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, da ora in poi societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. Giur.*, 2001, 845 ss.; G. Lattanzi, *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, Giuffrè, 2010; G. De Vero, *Trattato di diritto penale*. Vol. 4: *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Giuffrè, 2008.

¹⁴ V. J. Thyré, *Prinzipien einer strafgesetze reform*, 1910, 73 ss., citato da T. Padovani, *L'utopia punitiva*, cit., 138 ss.-

¹⁵ Cfr., fra le altre, [Corte cost., sent. 10 novembre 2016, n. 236](#) e [Corte cost., sent. 23 gennaio 2019 n. 40](#).

4. *Squilibri interni al sistema.*

Qualora la pena limitativa della libertà personale sia fissata entro il limite di sei mesi, il giudice, in conformità a quanto disposto dall'art. 58 legge n. 689 del 1981, individua la sanzione sostitutiva più idonea ai fini del reinserimento sociale del reo, da intendersi nel senso che l'autorità giudiziaria opta per la sostituzione allo scopo di evitare gli effetti desocializzanti di una pena ritenuta, da un lato, incapace di dare l'avvio a un programma rieducativo e, dall'altro lato, idonea a porre il reo a contatto con un contesto criminale evoluto. Il legislatore opera una distinzione fra due momenti: quello in occasione del quale il giudice deve valutare *se* sostituire la pena detentiva; quello in cui lo stesso deve, eventualmente, stabilire *come* sostituirla. In merito al primo dei due segmenti valutativi, l'apprezzamento del giudice – non servirà precisarlo – orbita attorno alla praticabilità di detta sostituzione, valutando i criteri fattuali *ex art.* 133 c.p. nella prospettiva della finalità di intimidazione, non-desocializzazione. In altre parole, tenuto conto della gravità del fatto e della capacità a delinquere del reo, dovrà chiedersi se la sanzione sostitutiva possa risultare meno desocializzante e, contestualmente, idonea ad ammonire il condannato¹⁶. Nel secondo momento, è rimessa all'autorità giudiziaria la determinazione della sanzione sostitutiva più adeguata, nei limiti stabiliti dal legislatore in relazione alle diverse soglie di pena (qualora il giudice commisuri la pena detentiva entro il limite di sei mesi, può sostituirla con la sanzione giudicata più idonea tra semidetenzione, libertà controllata e pena pecuniaria).

Tanto la semidetenzione e la libertà controllata, ossia le due sanzioni sostitutive che comportano, seppur con intensità diseguale, una limitazione della libertà personale, quanto la pena pecuniaria conoscono un'applicazione del tutto residuale posto che nel segmento entro il quale sono suscettibili di applicazione opera la sospensione condizionale della pena, la quale, come dimostrato dalla prassi, 'fagocita' le sanzioni sostitutive¹⁷. Per quanto attiene alla pena pecuniaria, sembra potersi sostenere che, nella politica sanzionatoria e nell'ottica della lotta alle pene detentive brevi, essa è suscettibile di valorizzazione essendo, in astratto, caratterizzata da un elevato tasso di graduabilità (è individualizzabile), sprovvista di effetti di stigmatizzazione sociale, nonché "economica" in senso proprio, posto che la sua esecuzione comporta (dovrebbe comportare) costi amministrativi ridotti e tradursi in un introito per lo Stato.

Fissando il concreto ammontare di pena ammesso alla sostituzione, il legislatore ha inteso individuare un limite esterno alla sostituibilità della pena detentiva e, al contempo, ha provveduto a delineare la tipologia di sanzioni sostitutive con i rispettivi rapporti di rango. Tuttavia, considerata la soglia minima dei 250 euro giornalieri di cui all'art. 53 legge n. 689 del 1981, il concreto rischio di determinare un eccesso punitivo rispetto alla pena detentiva di brevissima durata determina il tradimento della logica di fondo dell'istituto in esame: è, invero, irragionevole limitare la sostituzione con pena pecuniaria per effetto dell'eccessività del criterio di conversione anziché, come dovrebbe essere, per l'elevata gravità del fatto o la spiccata capacità a delinquere del condannato. Sembra allora lecito il quesito più volte posto dalla dottrina circa la ragionevolezza, e vantaggiosità, della scelta di parametrare l'ammontare della multa e dell'ammenda secondo criteri sensibili alla condizione del reo, con un minimo orientato a uno – tenendo finanche conto del minimo del *range* di cui all'art. 459, comma 1-*bis*, c.p.p. – nell'intenzione di ambire a un pagamento in un'unica soluzione o, qualora non fosse possibile, in più soluzioni, purché, valutata la dimensione economica del condannato, appaia plausibile il versamento dell'importo dovuto. Ciò nella consapevolezza che soltanto una disciplina della pena pecuniaria in grado di garantirne una commisurazione da parte del giudice proporzionata tanto alla gravità del reato, quanto alle condizioni economiche del reo, e assieme di assicurarne poi

¹⁶ E. Dolcini - G. Marinucci - G.L. Gatta, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, 9^a, Giuffrè, 2021, 733 ss.

¹⁷ Sui rapporti tra sanzioni sostitutive e sospensione condizionale della pena, cfr., fra molti, F. Palazzo, *Le pene sostitutive: nuove sanzioni autonome o benefici con contenuto sanzionatorio*, cit., 834 ss.; E. Dolcini - C.E. Paliero, *Il carcere ha alternative*, cit., 275 ss.; G. Marinucci - E. Dolcini - G.L. Gatta, *Manuale*, cit., 750 ss.

l'effettiva riscossione, può costituire una seria alternativa alla sanzione detentiva, come di fatto accade in numerosi altri ordinamenti contemporanei¹⁸.

Non può, del resto, passare inosservato come un tasso di conversione irragionevole abbia delle ricadute che oltrepassano il muro della possibile praticabilità dell'opzione sostitutiva e raggiungono confini ulteriori, tra i quali quello che separa l'incidenza della pena sulle libertà individuali o sul patrimonio del reo. Si vuol dire dell'ipotesi in cui la pena detentiva, sostituita con pena pecuniaria, in caso di omesso pagamento per insolvibilità del condannato, sia ulteriormente convertita in una sanzione limitativa delle libertà individuali (libertà controllata o lavoro sostitutivo). Si ipotizzi, a parità di condizioni, che Tizio e Caio vengano condannati entrambi a quindici giorni di detenzione, sostituiti, moltiplicando i giorni per il minimo del *range ex art. 53*, con la somma di 3.750 euro di pena pecuniaria. In caso di insolvibilità, qualora Tizio chieda la conversione in libertà controllata e Caio in lavoro di pubblica utilità, il primo dovrebbe scontare quindici giorni di libertà controllata, mentre il secondo dovrebbe svolgere centocinquanta giorni di lavoro sostitutivo, ridotti a sessanta giorni in forza dell'art. 103 l. 689 del 1981, il quale recita che «la durata complessiva del lavoro sostitutivo non può superare i sessanta giorni». Il meccanismo sostitutivo della pena detentiva con la pena pecuniaria e poi, a causa dell'insolvibilità, nuovamente, in pena limitativa delle libertà individuali, se conserva una linearità in caso di conversione in libertà controllata, compie, nel caso di lavoro sostitutivo, una sensibile progressione sul piano dell'afflittività, posto che a una pena detentiva di quindici giorni corrisponderebbero, alla fine, centocinquanta giorni di lavoro sostitutivo, poi ridotti a sessanta giorni *ex art. 103 l. 689 de 1981*.

Lo squilibrio insito in tale assetto è reso evidente dalla disciplina recata dagli artt. 102 e 108 legge n. 689 del 1981. L'art. 102 legge n. 689 del 1981, nel recare la disciplina della pena pecuniaria “principale” inassequata, ha stabilito che un giorno di libertà controllata corrisponde a 250 euro di multa e, per converso, un giorno di lavoro sostitutivo equivale a 25 euro di multa. La scelta solleva numerosi dubbi di legittimità considerati sia l'ingiustificato svilimento dell'attività lavorativa sostitutiva¹⁹, la quale risulta invece più sensibilmente confacente al finalismo rieducativo, sia la disparità di trattamento a seconda che la pena detentiva rappresenti l'epilogo a cui si perviene per l'inosservanza della libertà controllata o del lavoro sostitutivo. L'art. 108 prevede – in caso di inosservanza anche di una sola prescrizione inerente alla libertà controllata e al lavoro sostitutivo – l'ulteriore conversione delle sanzioni sussidiarie in pena detentiva “di eguale periodo” rispetto alla porzione di libertà controllata e lavoro sostitutivo non ancora eseguita²⁰. La sanzione è la reclusione o l'arresto a seconda che la pena originaria fosse la multa o l'ammenda; il criterio di ragguglio è, dunque, in questo grado, il medesimo: un giorno di libertà controllata e un giorno di lavoro sostitutivo si convertono in un giorno di pena detentiva, con l'effetto che, tornando all'esempio e immaginando la subitanea violazione degli obblighi correlati alle misure *de quibus*, una condanna “originaria” a quindici giorni di reclusione, dopo due livelli di conversione, solo in un caso – quello incentrato sulla libertà controllata – esita nella propria reviviscenza, mentre nell'altro, mediato dal lavoro sostitutivo, sfocia in ben sessanta giorni di reclusione. Dunque, l'utilizzo di criteri differenti nel primo grado della conversione e di canoni identici nel secondo grado, ingenera una stortura così compendiabile: a

¹⁸ Cfr. E. Dolcini - C.E. Paliero, *Il carcere ha alternative*, cit., 183 ss. Cfr., fra molti, E. Dolcini, *Verso una pena pecuniaria finalmente viva e vitale? Le proposte della Commissione Lattanzi*, in [Sistema Penale](#), 4 giugno 2021; F. Fiorentin, *Appunti in tema di esecuzione delle pene pecuniarie*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 892 ss.; L. Goisis, *La pena pecuniaria, un'indagine storica e comparata*, Giuffrè, 2008, 10 ss.

¹⁹ M. Miedico, *La pena pecuniaria, Disciplina, prassi e prospettive di riforma*, Egea, 2008, 81, in cui si legge che l'art. 102, comma 3, della l. 24 novembre 1981 n. 689, in merito al ragguglio tra pene pecuniarie e libertà controllata, prevedeva lo stesso indice (25.000 lire) impiegato altrove (art. 135 c.p.), mentre disponeva che a un giorno di lavoro sostitutivo corrispondesse un ammontare doppio di pena pecuniaria: cinquantamila lire. Ciò, evidentemente, in considerazione dell'elevato grado di afflittività del lavoro sostitutivo, nonché dell'ampiezza del periodo di tempo per cui si protrae normalmente la sua esecuzione. In forza di sconsiderati interventi riformatori, il rapporto tra libertà controllata e lavoro sostitutivo, ai fini del ragguglio, risulta dunque capovolto rispetto alla scelta del legislatore del 1981.

²⁰ E. Dolcini - G. Marinucci - G.L. Gatta, *Manuale*, cit., 385 ss.

due pene pecuniarie di pari valore possono corrispondere, da ultimo, pene detentive di diversa intensità.

5. Aspetti critici della pronuncia.

Una volta constatati alcuni degli elementi più controversi della disciplina delle sanzioni sostitutive, si rende opportuno analizzare, in modo più analitico, l'apparato motivazionale della pronuncia in commento. Sin d'ora è d'uopo constatare la fragilità del corredo argomentativo su cui la sentenza si fonda, considerato, particolarmente, che la Corte è chiamata a effettuare un giudizio di ragionevolezza intrinseco di un trattamento sanzionatorio penale incentrato sul principio di proporzionalità²¹. Sembra che il Giudice delle leggi, nel giudicare elevato il minimo di 250 euro, non corredi l'affermazione di un apparato argomentativo sufficientemente integrato, ma si limiti, in un certo senso, ad affermare l'eccessività del minimo, valorizzando unicamente le conseguenze che la scelta legislativa porta seco. Il considerato in diritto appare piuttosto scarno, posto che la Corte si è limitata ad annoverare le variazioni quantitative che hanno coinvolto il criterio di ragguglio fra pene detentive e pene pecuniarie – il quale consente di impostare in termini matematici una proporzione fra entità, in sé, palesemente eterogenee –, senza approfondire la diversa natura degli interventi susseguitisi rispettivamente nel 1981, 1993 e 2009.

Diversamente, nella [sentenza 214 del 2014](#)²², la Consulta argomentava la profonda differenza riscontrabile tra le novelle legislative, dapprima chiarendo come con la riforma del 1981 il coefficiente di ragguglio sia stato innalzato da 5.000 lire a 25.000 lire, con un parallelo aumento di cinque volte delle stesse pene pecuniarie, nell'intenzione di ristabilirne i valori alterati dalla svalutazione; di poi, illustrando come con la legge del 5 ottobre 1993 n. 402 si sia assistito alla triplicazione del tasso di ragguglio, elevato a 75.000 lire, omettendo il legislatore di intervenire sulle pene pecuniarie previste per le singole fattispecie. La scelta di non compensare alla svalutazione monetaria intervenuta tra il 1981 e il 1993 induceva la Consulta a ritenere che la novella legislativa avesse modificato – in termini assoluti – il rapporto di cambio tra pena detentiva e pena pecuniaria, valutata l'accresciuta consapevolezza dell'alto rango del bene della libertà personale, che lo rende, in linea di principio, «incommensurabile rispetto al patrimonio e che, comunque, laddove un ragguglio sia necessario per un qualsiasi effetto giuridico, impone che la monetizzazione della libertà avvenga a un prezzo non vile»²³. In seguito, con la legge n. 94 del 2009, il criterio di ragguglio ha subito un ulteriore incremento, pari a sei volte e mezzo, passando da 38 euro, alla somma di 250 euro.

²¹ Si segnala che, recentemente, la [Corte giust. UE, Grande Sezione, sent. 8 marzo 2022, C-205/20](#), NE, ha affermato il principio secondo cui il criterio di proporzionalità della sanzione – stabilito da singole direttive, ovvero fondato sull'art. 49, paragrafo 3, CDFUE – è dotato di effetto diretto nell'ordinamento degli Stati membri. Cfr. F. Viganò, *La proporzionalità della pena tra diritto costituzionale italiano e diritto dell'Unione europea: sull'effetto diretto dell'art. 49, paragrafo 3, della Carta alla luce di una recentissima sentenza della Corte di giustizia*, in [Sistema Penale](#), 26 aprile 2022, in cui si legge che la Grande Chambre ha riconosciuto carattere incondizionato al requisito di proporzionalità delle sanzioni previsto dalla direttiva UE 2014/67, essendo riformulabile semplicemente come divieto, di portata assoluta, di adottare sanzioni sproporzionate. Ha altresì sostenuto che il requisito in parola presenta un carattere sufficientemente preciso, considerato che – «se certamente lo Stato membro dispone di un certo margine di discrezionalità nel definire il regime sanzionatorio applicabile in caso di violazione delle disposizioni nazionali adottate in attuazione della direttiva – tale discrezionalità trova un limite nel divieto di prevedere sanzioni sproporzionate»; che il principio di proporzionalità costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, che «si impone agli Stati membri nell'attuazione di tale diritto anche in assenza di armonizzazione della normativa dell'Unione nel settore delle sanzioni applicabili», principio sancito in materia penale dall'art. 49, paragrafo 3, CDFUE, «che l'articolo 20 della direttiva 2014/67 si limita a richiamare» e che «presenta carattere imperativo»; che, in forza di tutte tali considerazioni, il requisito di proporzionalità stabilito dalla direttiva 2014/67 deve ritenersi dotato di effetto diretto, potendo conseguentemente essere invocato dall'imputato nella controversia penale che lo riguarda.

²² [Corte cost., sent. 9 luglio 2014, n. 214](#), in cui la Corte, nell'assenza di un'unica soluzione disponibile, ha giudicato inammissibile la richiesta dell'autorità rimettente avente a oggetto la proposta di fissare a euro 75, anziché a euro 250, il tasso di conversione giornaliero della pena detentiva in pena pecuniaria.

²³ [Corte cost., sent. 9 luglio 2014, n. 214](#).

All'aumento accennato si sarebbe dovuto accompagnare un adeguamento delle pene pecuniarie, sulla base di coefficienti differenziati a seconda della data di entrata in vigore delle disposizioni che hanno stabilito l'ammontare di dette pene; tuttavia, la delega legislativa è rimasta inattuata, avendo la riforma del 2009 generato un «innalzamento 'secco' del rapporto di cambio tra pene detentive e pecuniarie», con effetti del tutto analoghi a quelli determinati nel 1993. A detta della stessa Corte, l'intervento legislativo più recente ha modificato il rapporto tra pena detentiva e pecuniaria oltre i limiti necessari a compensare la svalutazione monetaria *medio tempore* intervenuta, fissando un tasso di monetizzazione oggettivamente più elevato della pena limitativa della libertà personale. La novella di cui alla legge n. 94 del 2009, nel modificare l'art. 135 c.p., ha dunque elevato il generale criterio alla somma di 250 euro giornalieri. Emendamento, questo, rispetto al quale non è dato, tuttavia, esprimere un giudizio secco, in termini di valenza *pro reo* o *contra reum*: invero, esso torna a vantaggio dell'imputato qualora sia la pena pecuniaria a dover essere ragguagliata con quella detentiva (si pensi, ad esempio, alla valutazione circa la fruibilità del beneficio della sospensione condizionale della pena o della non menzione nel casellario giudiziale), mentre esso opera *contra reum* nell'ipotesi inversa, come dimostra la dinamica della sostituzione di sanzioni detentive di breve durata.

Ciò premesso, nella sentenza in commento, i giudici di Palazzo della Consulta non hanno provveduto a motivare adeguatamente l'irragionevolezza dell'intervento riformistico più recente. Pur riportando il passaggio della [sentenza n. 214 del 2014](#) nella quale si pone l'accento sulla pluralità di equilibri recepiti dall'articolato *ex* 135 c.p., la Corte, da un lato, omette di chiarire le ragioni che giustificano la scelta di ridurre il minimo edittale, dall'altro non sembra tenere nel dovuto conto il fatto che il criterio di ragguaglio dell'art. 135 c.p. opera come un giano bifronte, talvolta a vantaggio del reo, talaltra a discapito dello stesso.

Com'è noto, anche nel giudizio di ragionevolezza intrinseca è essenziale l'individuazione di soluzioni già esistenti, idonee a eliminare (o ridurre) la manifesta irragionevolezza lamentata; tuttavia, la Corte, pur percorrendo il solco tracciato dall'autorità rimettente, la quale ha condotto il controllo di legittimità dell'art. 53 legge n. 689 del 1981 attraverso una «valutazione relazionale» fra la disciplina di cui alla suddetta disposizione e la norma *ex* art. 459, comma 1-*bis*, c.p.p., non ha corredato la scelta neppure servendosi degli spunti argomentativi forniti dal giudice *a quo*²⁴. L'autorità rimettente chiarisce, infatti, che il meccanismo di conversione di cui all'art. 53 co. 2 legge n. 689 del 1981 non è identico a quello di cui all'art. 459, comma 1-*bis*, c.p.p., tenuto conto che il legislatore ha evidentemente inteso prevedere, nei confronti del destinatario di un decreto penale di condanna, un trattamento sanzionatorio di favore, soprattutto per quanto riguarda il massimo del *range* di conversione (225 euro in luogo del valore limite di 2.500 euro previsto per la sostituzione di pene detentive brevi in pene pecuniarie). Precisa altresì che le fattispecie in parola non possono considerarsi del tutto disomogenee, posto che una «forbice» di «valori sanzionatori» — al netto delle caratteristiche del rito entro il quale essa viene in rilievo — è sempre connaturata dalla precipua funzione di consentire il miglior adeguamento del trattamento sanzionatorio al fatto di reato e alle caratteristiche personalologiche del reo. Nel caso di specie, a detta del giudice *a quo*, risulta evidente la manifesta sproporzione del minimo del *range* previsto dall'art. 53 della legge n. 689 del 1981, non giustificata da alcuna esigenza di carattere special-preventivo o general-preventivo. La natura di favore del criterio di conversione previsto dall'art. 459, comma 1-*bis*, c.p.p. non verrebbe, del resto, minata dall'accoglimento della questione di legittimità costituzionale sollevata in via principale dal giudice per le indagini preliminari, considerato che la misura massima del valore pecuniario giornaliero associabile ad un giorno di pena detentiva, così come prevista dalla predetta disposizione, resterebbe pari a 225 euro, mentre la misura massima dell'analogo valore previsto dall'art. 53 co. 2 legge n. 689 del 1981, resterebbe pari al decuplo del valore previsto dall'art. 135 c.p., dunque a 2.500 euro.

²⁴ Ordinanza di rimessione del 22 novembre 2012, pubblicata in *G.U.*, prima serie speciale, 2014, n. 9.

La Corte, per converso, non solo non motiva la scelta di allineare il valore pecuniario minimale *ex art 53 legge n. 689 del 1981* a quello che il legislatore, *ex art. 459, comma 1-bis, c.p.p.*, ha inteso associare ad una «frazione» di un diritto personalissimo, quale quello alla libertà personale, ma non rievoca neppure l'ampia argomentazione del giudice *a quo*, dimostrando, in un certo senso, di non valutare la peculiare *ratio* che sorregge la logica del decreto penale, da ravvisare in una dimensione di premialità propria di alcuni riti c.d. speciali. Ciò che si rileva è l'omessa elaborazione di un apparato argomentativo sufficientemente articolato che, prendendo le mosse dalla complessità della tematica in oggetto, mediante una riflessione puntuale, volta a scandagliarne gli aspetti più controversi, conduca progressivamente al dispositivo della sentenza, secondo una logica razionale e fedele alle premesse. La mancanza di un apparato motivazionale atto a giustificare l'allineamento del minimo alla somma di 75 euro, adeguamento che meriterebbe chiarimenti e precisazioni – particolarmente valutata la sussistenza di più soluzioni rinvenibili nell'ordinamento –, induce a ritenere che, considerata l'articolazione della pronuncia, sarebbe invero risultata più logica la dichiarazione di incostituzionalità delle modifiche introdotte dalla legge n. 134 del 2003, che aveva abrogato la possibilità di diminuire sino a un terzo la pena pecuniaria minima in precedenza consentita dal richiamo all'art. 133-*bis*, comma 2, c.p.

Da ultimo, la Corte non si sofferma sulla portata dell'art. 58 legge n. 689 del 1981 in relazione alla pena pecuniaria, considerato che, al secondo comma, esso dispone che il giudice non possa sostituire la pena detentiva qualora l'analisi personologica del reo lo induca a ritenere che, con una certa probabilità, lo stesso non aderirà alle prescrizioni impostegli. Verrebbe da chiedersi, dunque, se, in merito alla sostituibilità della pena detentiva con quella pecuniaria, le condizioni economiche del condannato possano essere annoverate tra gli oggetti di valutazione atti a chiarire la possibilità di ammettere il rispetto del corredo prescrizionale associato alle singole sanzioni. Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con la [pronuncia n. 9 del 2010](#)²⁵, hanno chiarito che la sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria è consentita anche in relazione alla condanna inflitta a persona in condizioni economiche disagiate, in quanto la presunzione di inadempimento, ostativa in forza del secondo comma dell'articolo citato, dovrebbe riferirsi soltanto alle pene sostitutive di pena detentiva accompagnate da prescrizioni (semidetenzione o libertà controllata) e non alla pena pecuniaria sostitutiva, che non prevede alcuna prescrizione particolare.

L'importante decisione del Consesso allargato – che non è stata richiamata dalla Corte nella [sentenza n. 28 del 2022](#) – se da un lato merita apprezzamento, dovendo intendersi nel senso di escludere che eventuali differenze circa la condizione economica possano incidere sulla sostituibilità della pena detentiva, generando una disuguaglianza considerevole a seconda della situazione economica di ciascuno; dall'altro lato, stimola alcune riflessioni critiche. Si potrebbe infatti ritenere che la sostituzione con pena pecuniaria debba giudicarsi praticabile solo qualora le condizioni economiche del reo consentano di effettuare una valutazione prognostica favorevole circa il pagamento della somma da parte del condannato. Del resto, le sanzioni sostitutive, come svelato dalla denominazione, sostituiscono una pena principale detentiva, determinata valutando sia la complessità oggettiva del fatto, sia la colpevolezza del reo. Se la logica di favore della semidetenzione e della libertà controllata rispetto alla pena *intra moenia* è, in linea generale, oggettivamente constatabile (posto che le sanzioni comprimono le libertà fondamentali del reo, seppur con intensità differente), lo stesso non può dirsi in merito alla pena pecuniaria, la quale non può ritenersi *pro reo* in termini assoluti.

Considerato che, qualora la pena non superi i sei mesi, il giudice deve scegliere la sanzione più idonea ai fini della risocializzazione tra semidetenzione, libertà controllata e pena pecuniaria, rimarrebbe da interrogarsi sulla compatibilità tra il principio di diritto fissato dalla Cassazione e la discrezionalità valutativa riservata all'autorità giudiziaria, atta a consentire l'individuazione della sanzione sostitutiva «più idonea al reinserimento sociale del condannato». Resterebbe dunque da chiedersi in che modo la sostituzione con una pena pecuniaria anche onerosa, se compiuta senza

²⁵ Cass., Sez. Un., 22 aprile 2010, n. 9, Gagliardi.

considerare la solvibilità del reo, possa perseguire una finalità tanto special-preventiva quanto general-preventiva, intesa in senso “negativo”, considerato che l’una risulterebbe compromessa a monte, stante l’insolvibilità del condannato, l’altra a valle, a seguito dell’omesso versamento della somma dovuta. Anche questo aspetto è taciuto dalla Consulta, la quale ha del tutto omesso di chiarire la portata dell’art. 58 legge n. 689 del 1981 con particolare riferimento proprio alla sanzione pecuniaria sostitutiva, oggetto della sentenza costituzionale in commento.

6. Cenni conclusivi.

Viene da chiedersi se la spinta nella direzione di una pronuncia manipolativa, articolata su un apparato argomentativo scarsamente strutturato, non sia da ravvisare nell’attuale atmosfera riformatrice; in altre parole, ci si interroga sulla possibilità di riconoscere il fondamento dello stimolo alla pronuncia *de qua* nella [legge di delega n. 134 del 2021](#). La [decisione n. 28 del 2022](#) si colloca in un periodo storico caratterizzato dall’impulso a un ripensamento dell’attuale sistema sanzionatorio²⁶, nel corso del quale l’idea della pena detentiva come *extrema ratio* esprime in forma concettuale l’abbandono della mitologia penitenziaria ottocentesca, in nome della consapevolezza che l’istituto di pena non rappresenta la panacea rieducativa *bonne à tout faire*, ma uno strumento sanzionatorio dal quale rifuggire nel maggior numero di casi possibili²⁷.

Segnatamente, con la pubblicazione della [legge n. 134 del 2021](#), è stata approvata la riforma del processo e del sistema sanzionatorio penale. L’art. 1, comma 16, della delega, la cui formulazione risulta assai generica, nell’intenzione di restituire effettività alla pena pecuniaria – oggi eseguita, riscossa e convertita in percentuali medie bassissime – dispone che il Governo è delegato a «razionalizzare e semplificare il procedimento di esecuzione; rivedere, secondo criteri di *equità, efficienza ed effettività*, i meccanismi di conversione della pena pecuniaria in caso di mancato pagamento per insolvenza o insolvibilità del condannato; prevedere procedure amministrative efficaci, che assicurino l’effettiva riscossione della pena pecuniaria e la sua conversione in caso di mancato pagamento». La restituzione di effettività alla pena pecuniaria è funzionale non solo nell’intenzione di valorizzare la più tradizionale alternativa alla pena detentiva, ma anche allo scopo di restituire vigore alla pena pecuniaria sostitutiva della pena detentiva. Particolarmente, il co. 17 del medesimo articolo, nel recare uno dei punti più rilevanti e organici della riforma, si concentra sulla modifica dell’attuale regolazione delle sanzioni sostitutive di pene detentive brevi. Decorsi quarant’anni dall’approvazione della legge n. 689 del 1981, il Governo è dunque chiamato a operare una revisione della disciplina delle sanzioni sostitutive, la quale prevede la modificazione del catalogo delle stesse, sostituendo la semidetenzione e la libertà controllata con la semilibertà, la detenzione domiciliare e il lavoro di pubblica utilità e mantenendo solo la pena pecuniaria, purtuttavia interessata da importanti novità tanto comuni a tutte le forme di pena pecuniaria, quanto relative alla sola pena pecuniaria sostitutiva²⁸. Soprattutto rileva, peraltro, la rideterminazione dell’ammontare minimo della quota: la delega non individua il valore minimo in termini numerici, ma esplicita che dovrà essere indipendente dalla somma indicata nell’art. 135 c.p., nel massimo non eccederà la somma di 2.500 euro e dovrà essere «tale da evitare che la sostituzione della pena risulti eccessivamente onerosa in rapporto alle condizioni economiche del condannato e del suo nucleo familiare, consentendo al giudice di adeguare la sanzione sostitutiva alle condizioni economiche di vita del condannato²⁹»; diversamente, in caso di sostituzione della pena detentiva con il decreto penale di condanna, il massimo non eccederà i 250 euro.

²⁶ E. Novi, *Cartabia, una “rivoluzione costituzionale”*, in [Il Dubbio](#), 16 marzo 2021, in cui si legge «la detenzione in carcere ‘per gli effetti desocializzanti che comporta, deve essere invocata come *extrema ratio*. Occorre valorizzare piuttosto le alternative al carcere».

²⁷ T. Padovani, *L’utopia punitiva*, cit., 138.

²⁸ E. Dolcini, *Sanzioni sostitutive: la svolta impressa dalla riforma Cartabia*, cit.

²⁹ Art. 17, comma 1, lett. l), [legge n. 134 del 2021](#).

Ponendo a confronto il contenuto della delega con la sentenza in commento, è ravvisabile una continuità tale da lasciar ritenere che la legge delega sia stata, in un certo senso, elevata a parametro sostanziale di costituzionalità della disciplina censurata e, segnatamente, che la pronuncia si sia orientata nella direzione verso la quale si muoveranno i decreti attuativi. L'esplicito riferimento che la legge delega compie al perfettibile sistema delle sanzioni sostitutive, inserito all'intero della più ampia cornice rappresentata dal superamento di un sistema sanzionatorio carcerocentrico, nel quale la pena pecuniaria incarna un'alternativa del tutto residuale e priva di efficienza, sembra dunque costituire il sedime su cui la Corte ha imperniato la [sentenza n. 28 del 2022](#). Sebbene in materia penale e penitenziaria, il Giudice delle leggi, ormai da tempo, mostri una certa emancipazione dalla stringente adesione alla declinazione più rigorosa della teoria delle "rime obbligate", non appare irragionevole ritenere che, nella pronuncia in commento, il distacco dalla stessa sia apparso sostenuto da una più fondata fiducia nei confronti di un intervento legislativo concernente la materia oggetto della decisione costituzionale. In questo senso, è possibile assurgere la decisione *de qua* a intervento antesignano rispetto alla modifica che interesserà, a breve, l'arsenale delle sanzioni sostitutive.

Detta considerazione stimola, da ultimo, alcune riflessioni. Occorre infatti precisare che, al fine di conferire efficienza all'impianto della pena pecuniaria nell'ordinamento, particolarmente nell'ambito delle sanzioni sostitutive di pene detentive brevi, si rende necessario guardare all'intero processo che vede coinvolta la sanzione pecuniaria, il quale può astrattamente dipanarsi in più fasi, tanto di sostituzione, quanto di conversione. Posto che, con la [sentenza n. 28 del 2022](#), la Corte ha ridotto a 75 euro il minimo del criterio di conversione e che la legge di delega, nel riferire che il valore minimo dovrà essere indipendente dall'art. 135 c.p., non ne individua l'ammontare, sembra ragionevole ipotizzare la previsione di un minimo flessibile, potenzialmente adeguabile alla condizione economica di ciascuno dei consociati. Quanto espresso suggerisce alcune puntualizzazioni. In primo luogo, analizzando la disciplina della pena pecuniaria nel suo complesso, è facilmente constatabile l'inadeguatezza di un intervento circoscritto al solo art. 53, comma 2, l. 689 del 1981 poiché, così fosse, le storture generate da una modifica isolata finirebbero, in un certo senso, per superare quelle che la pronuncia è volta a dipanare. In uno scenario futuribile, nel quale la [riforma Cartabia](#) abbia potenziato la flessibilità al ribasso dei tassi di conversione, eliminando, di fatto, un minimo edittale, si ipotizzi che Tizio, condannato a una pena detentiva di trenta giorni, la veda sostituita con una pena pecuniaria di 300 euro, avendo il giudice moltiplicato i giorni di pena carceraria per 10 euro (somma astrattamente ritenuta adeguata alla condizione economica in cui versa il reo), e si immagini che, a causa dell'insolvenza del condannato, essa venga convertita (in base ai criteri attuali, ove il legislatore non si preoccupasse di rivederli) o in libertà controllata, per la durata di due giorni, o in lavoro di pubblica utilità, per dodici giorni. Si ipotizzi altresì che, a causa della violazione delle prescrizioni di tali regimi, essi vengano convertiti rispettivamente in due giorni e dodici giorni di detenzione. Ne risulterebbe che, a una pena detentiva di trenta giorni, sostituita nel rispetto delle capacità economiche del reo, corrisponderebbero, nell'un caso due, nell'altro dodici giorni di pena detentiva.

Un sistema così strutturato non sarebbe ragionevole, considerato che alla flessibilità della sanzione pecuniaria sostitutiva, la quale, grazie all'elevata possibilità di individualizzazione, consentirebbe l'effettivo adeguamento alle condizioni economiche dei consociati, seguirebbe, in caso di inadempimento, un regime di favore per il reo, il quale, pur posto nelle condizioni di potervi adempiere, vedrebbe del tutto ridotta – in caso di nuova conversione – la durata della pena detentiva originariamente disposta. Il rigoroso adeguamento della pena pecuniaria alle capacità economiche del reo e le facilitazioni esecutive, mediante dilazioni di pagamento e rateizzazioni, consentirebbero, per converso, di ritenere ragionevole la proposta di rendere la sanzione di conversione più dura, non più favorevole.

Qualora il sistema si uniformasse ai principi di flessibilità e individualizzazione, sarebbe ravvisabile una maggiore attenzione al rischio di applicare una pena pecuniaria a soggetti «obiettivamente non in grado di farvi fronte», limitando, in un certo senso, la fascia degli

inadempienti a coloro che «volontariamente si sottraggono all'esecuzione»³⁰. L'atteggiamento di questi nei confronti del reato, risultando sintomatico di una scarsa resipiscenza e rilevante pericolosità, non solo non giustificerebbe un trattamento di riguardo, ma consentirebbe, per converso, di ritenere ragionevole l'applicazione di una sanzione più severa della detenzione originariamente disposta. È indubbio che l'equazione tra la disciplina normativa della pena pecuniaria e la volontarietà dell'inadempimento sia piuttosto astratta, posto che tale affermazione potrebbe unicamente valere in presenza di una società in cui ciascuno disponesse di un reddito superiore al minimo, tale da poter essere aggredito con una pena pecuniaria proporzionata; tuttavia, se da un lato è vero che, in mancanza di un reddito minimo, il problema della mancata esecuzione si pone come «inevitabile riflusso di sperequazioni che nessuna tecnica comminatoria e nessun canone sono in grado di evitare»³¹, dall'altro lato, sembra altrettanto corretto considerare che la sanzione pecuniaria rappresenta il corrispettivo di una condotta illecita, nei confronti della quale la pena deve purtuttavia conservare un certo grado di afflittività.

Un intervento volto a correggere il sistema sostitutivo sembra dunque imporre una revisione complessiva del processo nel corso del quale la pena pecuniaria risulta coinvolta, al fine di evitare che interventi rapsodici possano compromettere l'efficienza della stessa nell'ordinamento.

La previsione di un minimo edittale flessibile induce, infine, a chiedersi se non dovrebbe associarsi la riconsiderazione del principio di diritto espresso dal Consesso riunito nella [sentenza n. 9 del 2010](#); appare infatti lecito domandarsi se, in presenza di un sistema sostitutivo maggiormente aderente alle condizioni economiche del reo, non sarebbe corretto giustificare il diniego di sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria anche in forza dalla condizione economica del reo. Se il ragionamento della Corte di cassazione è ragionevole (sia pure non necessariamente condivisibile) al cospetto di un sistema che, nel prevedere il minimo del tasso di conversione nella somma di 250 euro, non consente un'effettiva valutazione della dimensione economica del condannato, quel ragionamento presenta tratti di irragionevolezza se riferito a un meccanismo sostitutivo sensibile alla condizione del reo: qualora le difficoltà economiche in cui versa lo rendano comunque insolubile, sembra opportuno procedere alla sostituzione con le altre sanzioni rinvenibili nell'ordinamento, nell'intenzione di evitare che un eccessivo indulgenzialismo possa ostacolare sia il perseguimento delle finalità cui la pena tende, sia, con riguardo alla sanzione pecuniaria, l'effettiva valorizzazione della stessa all'interno del sistema sanzionatorio.

³⁰ T. Padovani, *L'utopia punitiva*, cit., 160 ss.

³¹ T. Padovani, *L'utopia punitiva*, cit., 160 ss.