

IL DIBATTITO SULLA RIEDUCAZIONE
(IN MARGINE AD ALCUNI RECENTI CONVEGNI)

GIULIANO VASSALLI (*)

SOMMARIO: 1. - Di alcuni recenti convegni su materie penali e penitenziarie. — 2. - Critiche e negazioni della funzione rieducativa della pena. — 3. - Polifunzionalità della pena e principio rieducativo nel diritto italiano. — 4. - Misure rieducative non penali e finalità rieducativa della pena. — 5. - L'art. 27 della Costituzione e le leggi successive. — 6. - La funzione rieducativa nel momento normativo, in quello applicativo e in quello esecutivo. — 7. - La estensione soggettiva del principio rieducativo. — 8. - Sul trattamento rieducativo nel momento penitenziario. — 9. - Conclusioni.

1. - Nel mezzo dei numerosi incontri aventi per oggetto i problemi della pena e degli ordinamenti penitenziari mi è occorso quest'anno di partecipare a tre importanti convegni svoltisi in Italia, due dei quali a carattere internazionale. In tutti si è riproposto, sotto vari profili, il tema, oramai vecchio, della funzione rieducativa della pena e delle possibilità di una sua realizzazione nella vita carceraria odierna (1). Ma la disamina ha avuto spazi più ampi, sui quali sarà consentita qualche sommessa riflessione.

Il primo convegno, indetto dalla Fondazione internazionale penale e penitenziaria nella forma di quinto colloquio internazionale di tale istituzione, si è svolto a Siracusa dal 15

(*) Ordinario di Diritto penale presso l'Università di Roma.

(1) Gli incontri, penalistici e criminologici, come si sa, sono veramente innumerevoli; e molti altri, oltre quelli qui menzionati, hanno trattato in questi ultimi anni questo tema. Tra di essi ci sembra che meriti d'esser ricordato anche il Convegno su « Ricerca e insegnamento della criminologia in Italia », svoltosi a Siracusa dal 16 al 19 febbraio 1981 e sul quale esiste una relazione di sintesi a cura del MANTOVANI (« Principio di realtà e scienze criminali », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1981, pag. 857 e segg.). Ci siamo soffermati sui tre convegni menzionati nel testo perché vi abbiamo partecipato attivamente e perché sono tutti della prima metà dell'82.

al 19 febbraio 1982 con la partecipazione di rappresentanti di venti paesi ed ha avuto contenuto squisitamente penitenziaristico. Intitolato alle « nuove tendenze della politica criminale » il suo perno è stato il « reinserimento sociale del delinquente », osservandosi che questo era stato il *leit-motiv* della politica criminale degli ultimi decenni. Sono stati ripetuti ancora una volta i lamenti che hanno riempito la letteratura anglosassone e scandinava degli ultimi anni ed è stata constatata « la delusione sempre più profonda » verificatasi nel mondo intero circa gli sforzi compiuti verso la risocializzazione dei condannati. Di qui l'auspicio (particolarmente vivo nelle esposizioni dei due relatori, INKERI ANTIILA di Helsinki e M. TREVELYAN di Londra) verso il definitivo abbandono della « ideologia del trattamento » e la sua sostituzione con una « regola di giustizia », ispirata all'idea di un intervento penale limitato sia quanto ad estensione che quanto a severità e durata, ma tuttavia fondato su una « pena-castigo », della quale la società non può fare a meno; una pena conosciuta ed intellegibile per il grande pubblico, trasparente, eguale per tutti, determinata, proporzionata e giusta, la cui commisurazione avvenga assai più sulla base del fatto e dell'elemento soggettivo che sui precedenti penali o su altri elementi inerenti alla personalità del reo. Il « modello medico », idoneo per un numero estremamente limitato di casi, dovrà essere abbandonato in favore del nuovo modello, il « modello di giustizia ».

Questa posizione, largamente ma non universalmente condivisa, ha preso, anche negli atti del citato colloquio, il nome di ritorno alla pena classica sotto forma di « neo-classicismo » (2). Peraltro il direttore generale dell'Amministrazione penitenziaria britannica, TREVELYAN, sottolineando la impossibilità di metter capo a puri criteri di giustizia quando questi ultimi, nelle difficilissime condizioni attraversate anche in Inghilterra,

(2) Veramente di « vecchio neoclassicismo », contrapposto alla « nuova difesa sociale » e fondato soprattutto sulla pena-retribuzione o ristabilimento dell'ordine giuridico parlava già ANCEL, *La nuova difesa sociale*, traduzione italiana, Milano, 1966, pag. 192. Intorno al 1975 questo termine prese nuovo vigore, collegato anche alla rivalutazione della prevenzione generale. V. in proposito, tra gli altri, in Italia, PEDRAZZI, *Relazione di sintesi* al Colloquio delle 4 associazioni penali-istiche internazionali per il V Congresso delle Nazioni Unite in AA.VV., *La privation de liberté dans les perspectives de la lutte contre le crime*, Milano, 1975, pag. 86; FASSONE, *La pena detentiva in Italia dall'800 alla riforma penitenziaria*, Bologna, 1980, pag. 104.

non appaiono praticabili, ha parlato di « neopragmatismo ». Si deve fare non tanto ciò che è giusto e morale, quanto ciò che è possibile fare. Per dare poi un'idea della contrapposizione di questo nuovo sistema al sistema rieducativo e del trattamento, egli ha detto: « dobbiamo dare ai detenuti che non la hanno una istruzione scolastica, ma senza preoccuparci dell'uso che di essa faranno in futuro ».

Un notevole spazio ha occupato anche in quel convegno la equilibrata e ragionata esposizione della situazione nordamericana fatta dal professor LEJINS, i cui contributi su questa tematica sono a tutti noti (3). In essa sono emersi ancora una volta i grandi movimenti dell'opinione pubblica degli Stati Uniti, della preferenza decisamente espressa per la pena-correzione negli anni cinquanta, sessanta ed oltre, fino alla progressiva ripresa di fiducia nella efficacia della vera e propria punizione dei criminali, caratteristica di questi ultimi anni. Sotto accusa, come si sa, sono gli eccessi nella politica del *parole* e il massiccio impiego di educatori nei penitenziari senza alcun frutto nella diminuzione della recidiva e, in generale, della criminalità. Ma LEJINS ha ricordato anche la concomitante ripresa del movimento per i diritti dell'uomo nella specifica istanza anticorrezionalista fondata sul diritto dell'individuo alla propria intimità e in definitiva ad essere diverso e a rimanere nella propria diversità.

Alle posizioni prevalenti negli interventi anglosassoni e scandinavi si opposero tuttavia, oltre alle voci italiane volte a ri-

(3) Vedi ad esempio lo scritto in lingua francese *La crise actuelle de la politique criminelle aux Etats-Unis*, e il rapporto all'VIII Congresso internaz. di criminologia (Lisbona 3-9 settembre 1978), in *Rev. de sc. crim. et de droit penal comparé*, 1979, pag. 497 e segg.

Della evoluzione nordamericana e di quella svedese sotto questi profili scrisse anche egregiamente lo JESCHECK negli ultimi anni: v. per es. « Die Krise der Kriminalpolitik », in *Ztsch. f. d. ges. Strafrechtsw.*, 1979 (91), pag. 1037 e segg. Presso di noi (con riferimento sia agli Stati Uniti che alla « crisi della risocializzazione » negli scrittori tedeschi) cfr. DOLCINI, « La rieducazione del condannato tra mito e realtà », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1979, pag. 469 e segg. e nel volume curato dal GREVI, *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, pag. 55 e segg.; nonché, con più specifico riferimento (critico) agli Stati Uniti, di GENNARO, *Il trattamento penitenziario*, nello stesso volume, pag. 98 e segg. Da ultimo qualche accenno anche nello scritto di G. GUARNERI, « Riflusso nell'evoluzione del diritto penale in Italia e all'Estero », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1981, pag. 1271 e segg. In Francia, nell'ambito della *défense sociale nouvelle*, ved. l'ottimo breve saggio del VERIN, « *Partisans et adversaires du traitement de resocialisation* », in *Cahiers de défense sociale*, 1980, pag. 24 e segg..

cordare l'impegno costituzionale e legislativo del nostro Paese nei confronti della rieducazione dei condannati, quelle di esponenti del mondo latino-americano, tendenti a porre in luce i pericoli di una politica penale repressiva e, d'altra parte, le possibilità di una riabilitazione non lesiva dei diritti dell'uomo, di esponenti del sistema giapponese, dove le misure alternative alla pena detentiva e gli stabilimenti penitenziari a trattamento rieducativo sarebbero in grande e positivo sviluppo, e soprattutto quelle degli esponenti francesi, tutti presi dalla « grande svolta » dell'anno '81, caratterizzata da una scelta decisa e precisa per la prevenzione speciale e per il reinserimento del condannato nella società.

Diverso per calibro, finalità e contenuti è stato il secondo (in ordine cronologico) tra gli incontri ai quali mi sono riferito all'inizio: il seminario, svoltosi a Castelgandolfo dal 12 al 14 marzo 1982, tra i magistrati italiani di sorveglianza per iniziativa del Consiglio Superiore della Magistratura, nell'intento di mettere a punto i numerosi e gravi problemi scaturiti nel primo quinquennio di applicazione della legge sull'Ordinamento penitenziario (legge 26 luglio 1975, n. 354 e modificazioni di cui alla legge 12 gennaio 1977, n. 1) e del Regolamento approvato con D.P.R. 29 aprile 1976, n. 431. Si trattava inoltre di valutare i nuovi compiti affidati ai Magistrati di sorveglianza (in materia di semidetenzione e di libertà controllata) dalla nuova legge 24 novembre 1981, n. 689 e di mettere a fuoco i criteri di applicazione relativi. All'incontro ebbero a prendere parte, insieme ai Magistrati di sorveglianza ed ai rappresentanti del C.S.M. (FROSINI, TAMBURINO, BRUTI LIBERATI), qualificati studiosi del diritto penitenziario quali il FASSONE, il PAVARINI, il FARANDA ed il SOLIVETTI. Per quanto concentrato sulla esperienza italiana e orientato verso la formulazione di proposizioni concrete, l'incontro ha avuto momenti di alto livello problematico. Vennero in esame, accanto agli eterni problemi dell'edilizia, delle altre strutture e del personale e ad alcuni problemi interpretativi posti dalla legislazione in materia di misure alternative, il ruolo ed i poteri del Magistrato di sorveglianza e l'esigenza di ristrutturazione dei relativi uffici, i problemi della salute dei detenuti e i rapporti tra regime penitenziario e legge n. 833 del 1978, il problema degli ospedali psichiatrici giudiziari anche in relazione alla riforma psichiatrica del 1978 (legge

13 maggio 1978, n. 180) e il tema dei permessi (anche in relazione alla auspicata introduzione dei permessi-premio secondo le previsioni del disegno di legge n. 1691); ma al centro del dibattito fu in definitiva proprio la funzione rieducativa della pena nel duplice aspetto delle misure alternative alla detenzione e della organizzazione del trattamento in istituto. Emerse ancora una volta il divario, tante volte denunciato, tra i principi astrattamente formulati e la realtà giudiziaria e carceraria, in particolare le difficoltà derivanti da un andamento indulgenziale delle misure alternative, dalla mancanza del lavoro sostitutivo previsto dall'art. 105 della legge n. 689, dalle incertezze nel regime dei permessi; e soprattutto le difficoltà create al trattamento dalle esigenze della sicurezza e dall'avvenuto riconoscimento normativo di figure di soggetti incorreggibili, o almeno sottratti ad alcune misure rieducative, o addirittura privati del regime penitenziario ordinario; ma nel complesso fu riconosciuta l'esistenza di notevoli spazi ancora aperti all'opera di risocializzazione dentro e fuori l'istituzione penitenziaria. Un convegno di tecnici consapevoli e rispettosi dei principi segnati dalla Costituzione e dalle leggi recenti (pur tenendo conto dei molti difetti di queste ultime), inteso a superare nello spirito della Costituzione le antinomie e i motivi di sconforto insiti nella situazione normativa e nella realtà.

Il terzo convegno, svoltosi a Siracusa nel maggio 1982, ha avuto per oggetto la messa a punto e le relazioni di sintesi della conferenza sulle « Prospettive contemporanee nella filosofia della giustizia penale » che si era svolta nell'ambito dello stesso Istituto di scienze criminali nel gennaio 1981. Anche in questa seconda tornata, come era avvenuto nella prima, fu largo e qualificato l'intervento di operatori e soprattutto di studiosi stranieri. Uno dei temi, il secondo, era appunto intitolato: « La filosofia della giustizia penale e le teorie contemporanee della correzione ». Il relatore di sintesi P. H. BOLLE, professore all'università di Neuchâtel, nel dare atto dei vari interventi, ebbe anch'egli a parlare dell'evoluzione manifestatasi negli Stati Uniti e in particolare (almeno all'apparenza) nell'opinione pubblica di quel Paese, ponendo in rilievo il risorgere delle idee retributive ed il recedere dell'ideale riabilitativo sotto la spinta delle delusioni per il numero elevato di recidive, del timore per l'estensione della criminalità adulta e minore,

per alcuni gravi turbamenti sociali e per le rivolte carcerarie. Tuttavia ha espresso riserve sulla rilevanza dei dati statistici adottati a fondamento di questo riflusso ed ha ricordato che nessuno tra gli studiosi intervenuti da ogni parte del mondo ha affermato la necessità di abbandonare l'ideale e la pratica della risocializzazione, pur nell'ovvio rispetto della dignità umana e della stessa volontà del condannato di accettare o meno il trattamento riabilitativo. « L'ideale della riabilitazione e del reinserimento sociale — dice testualmente la prima delle conclusioni adottate nel rapporto — è e rimarrà l'obiettivo principale della sanzione penale. Le controversie in questa materia vertono assai più sulle modalità di esecuzione delle sanzioni e sui metodi dei regimi di esecuzione penale che sulla finalità. Tutto deve essere fatto per evitare il declino di questo ideale ». L'ANCEL, nella tornata del gennaio 1981, aveva chiamato questo ideale « l'onore del nostro tempo, così spesso disprezzabile sotto altri profili ».

2. - In realtà la funzione rieducativa della pena, di quella detentiva in particolare, è stata sempre oggetto di attacchi concentrici, della più varia origine e provenienza, tuttora molto attuali.

Senza pretese di completezza ed anzi a mero titolo esemplificativo cercheremo di riassumerli ed organizzarli in un elenco, non fosse che a fini di chiarezza per noi stessi e per il breve discorso ulteriore. È però da avvertire che le posizioni classificate in un gruppo hanno frequenti punti di contatto con quelle di un altro, cosicché il nostro tentativo di schematizzazione non potrà che essere considerato che come molto relativo ed approssimativo anche per questa ragione.

Le critiche al principio rieducativo sono: *a)* di natura filosofica, collegate cioè ad una determinata visione della funzione della pena in generale e di quella detentiva in particolare; *b)* di natura scettica; *c)* di natura pessimistica, alimentata dall'esperienza storica passata e contemporanea: una esperienza incontestabile anche se condotta per lo più da un punto di vista unilaterale o guidata da un presupposto ideologico; *d)* di delegittimazione, nel senso che si contesta allo Stato, con vari motivi, il diritto di rieducare il condannato; *e)* di politica crimina-

le realistica: e sono appunto quelle del tipo che abbiamo pocanzi ricordato.

Si potrebbe essere tentati da una diversa classificazione, quella tra « obiezioni di principio » e « obiezioni di risultato ». In questa seconda categoria risulterebbero le ultime, di natura politico-criminale ed empirica, e gran parte delle critiche scettiche, nella prima tutte le altre. Ma questa bipartizione sarebbe meno esatta della disposizione proposta, se si riflette, ad esempio, che le critiche pessimistiche si avvalgono anch'esse, anche quando ispirate da visioni unilaterali, dei risultati dall'esperienza storica e che quelle delegittimatrici ammoniscono anche contro pericoli effettivi incombenti sulle umane libertà.

Le obiezioni di natura filosofica al principio della pena come rieducazione del colpevole sono comuni (esplicite od implicite) ad un notevole numero di scuole filosofiche e penalistiche. Sono contro la rieducazione in primo luogo tutte le cosiddette « teorie assolute » (4), che vedono nella pena la sola espressione del principio di giustizia senza concessioni all'utilità, né ad altra qualsiasi finalità che non sia quella della giusta retribuzione. Sono contro la rieducazione tutte le teorie che, pur seguaci della pena, non vedono nella pena, in ogni suo momento, se non la prevenzione generale dei reati, vuoi nella forma della intimidazione vuoi in quelle della coazione psicologica o della dissuasione; e sono contro la rieducazione quelle stesse concezioni della prevenzione speciale, che questa prevenzione isolano nel momento della sola intimidazione individuale o nel momento della neutralizzazione (o « incapacitazione ») del delinquente, o addirittura in quello della sua eliminazione. Tranne che per le teorie assolute è difficile operare tagli netti; e può dirsi che raramente le teorie della prevenzione generale non gettino neppure lo sguardo sull'opera rieducativa che può compiersi utilmente sul condannato o che nelle teorie della prevenzione speciale diverse da quella rieducativa non entrino le finalità del miglioramento o del recupero sociale, almeno per una parte di coloro che vengono assoggettati alla pena. Ma è certo che anche nelle teorie « relative » sulla pena, orientate sul criterio di uti-

(4) Tra le molte esposizioni esistenti in materia può rinviarsi ancora (anche per le teorie relative e per le teorie miste) a quella del FLORIAN, *Tratt. di dir. pen.*, 4^a ed., Milano, 1934, vol. I, pag. 64 e segg.

lità anziché su quello di giustizia, è possibile ravvisare un disconoscimento più o meno pronunciato della rieducazione del reo.

Naturalmente non sono tanto le posizioni teoriche ed aprioristiche quelle che oggi si oppongono all'ideale ed alla pratica rieducativa quanto quelle che in varia misura e con vari accenti fanno rivivere il verbo delle prime in un contesto culturale e storico valido e con attualità di riferimenti, per esempio rifacendosi ai diritti fondamentali della persona umana o adducendo i frutti maligni di una politica criminale legata al solo proposito di risocializzazione dei condannati. Così può dirsi per la reviviscenza, indubbia nell'ultimo ventennio (5), dell'attenzione intorno alla funzione generalpreventiva.

Anche se alcuni autorevoli studiosi italiani della prevenzione generale tengono ad affermare che detto studio « non si pone affatto in alternativa alla prospettiva di risocializzazione del condannato, la quale è a sua volta da perseguire con ogni mezzo disponibile » (6), è tuttavia un fatto che l'attenzione per la prevenzione generale è cominciata proprio per contrapporre questa nuova forma di « neo classicismo » alla « ideologia del trattamento » (7). Ed è lo stesso ANDENAES, corifeo di questi studi, a darcene atto quando osserva che la prevenzione generale può operare più utilmente nella fase dell'esecuzione penale « in un sistema carcerario non troppo confortevole, dove il lavoro non si svolge in condizioni simili a quelle del lavoro fuori del car-

(5) ANDENAES, « La prevenzione generale nella fase della minaccia, dell'irrogazione e dell'esecuzione della pena », nel volume *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, a cura di M. ROMANO e F. STELLA, Bologna, 1980, pag. 42 scrive che « fino alla metà degli anni sessanta non si è svolta praticamente alcuna indagine sulla prevenzione generale, se non nei limiti di alcuni studi sugli effetti della pena di morte sul numero degli omicidi ». Cfr. in materia, oltre al volume già citato, nel quale è contenuto lo studio dell'ANDENAES, lo scritto dello stesso A., « La prevenzione generale, illusione o realtà? », in *Riv. it. dir. pen.*, 1953, pag. 269 e segg.; e da ultimo: PAGLIARO, « La riforma delle sanzioni penali tra teoria e prassi », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1979, pag. 1208; PALAZZO, « Prevenzione generale ed allarme sociale nella questione dei limiti alle misure alternative », in *Giur. cost.*, 1980, pag. 1734 e segg.; FORTI, « Tra criminalità e diritto penale. Brevi note su cifre nere e funzione generalpreventiva della pena », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1982, pag. 160 e segg..

(6) M. ROMANO ed F. STELLA, *Introduzione al volume Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, cit., pag. 1.

(7) ANDENAES, op. cit., pag. 46. In altro passo (p. 43) questo Autore sottolinea la « grossa percentuale di *wishful thinking* esistente nel concetto di rieducazione » e l'inutilità del trattamento come elemento per stabilire quando un detenuto possa essere rilasciato.

cere » (8). Altri studiosi che pur desiderano conciliare prevenzione speciale rieducativa e prevenzione generale sottolineano che la prima andrebbe, nell'attuale situazione, « circoscritta alla ristretta cerchia della più grave e pericolosa criminalità », mentre la piccola e media criminalità resta affidata soprattutto alle sanzioni intimidatrici-dissuasive (9).

Analogamente ha operato ed opera, quanto meno per una forte riduzione degli spazi e certamente del significato della rieducazione, la reviviscenza delle teorie retributive. Anche se non sempre conforme all'assolutezza kantiana od hegeliana, questa corrente è stata negli ultimi anni assai vivace specialmente in Italia. La posizione più significativa, anche perché non è ripetizione del passato ma è spesso condotta su nuovi spalti, è quella del BETTIOL (10). In una serie continua di saggi, nell'arco di un quarantennio, oltre che nel suo *Diritto penale* (11), ribadendo la finalità retributiva della pena egli ha preso di mira sia la prevenzione generale che la prevenzione speciale, entrambe accusate di fare dell'uomo, in nome di pretese leggi di necessità sociale, un oggetto pieghevole alle finalità del gruppo, della società, dello Stato; ma la sua analisi più implacabile si è rivolta proprio contro « il mito della rieducazione » (che per l'insigne penalista è anche mito della tecnica e mito del progresso) perché è proprio questa idea rieducativa e risocializzatrice che vulnererebbe l'uomo nella sua libertà interiore e sarebbe in agguato per soffocarne l'individualità in nome della prepotenza politica e del totalitarismo (12).

Questa posizione del BETTIOL, che nasce dalla rivendicazione dell'eticità del diritto penale, ma che è legata anche ad una visione più specificamente cristiana del mondo del diritto, non nega del tutto l'idea della correzione, la quale del resto, accan-

(8) ANDENAES, op. cit., loc. cit., pag. 39.

(9) MANTOVANI, « Sanzioni alternative alla pena detentiva e prevenzione generale », nell'opera *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, cit., pag. 98.

(10) Sembra impossibile riassumerne qui tutti gli scritti minori, raccolti sino al 1956 nei due tomi di *Scritti giuridici*, Padova, 1966. Si vedano in particolare l'ultimo capitolo de « Il problema penale », Palermo, 1948, ripubbl. nei citati *Scritti giuridici*, t. II, pag. 697 e segg. e, tra i saggi dell'ultimo periodo, « Ottimismo e pessimismo in tema di prevenzione del reato », in *Indice pen.*, 1978, pag. 10 e segg.

(11) BETTIOL, *Diritto penale*, XI ed., Padova, 1982, pag. 725 e 756.

(12) BETTIOL, « Il mito della rieducazione », nel volume *Sul problema della rieducazione del condannato*, II Convegno di dir. pen., Bressanone, 1963, Padova, 1964, pag. 3 e segg.

to all'idea della reintegrazione dell'ordine violato e del castigo, è costantemente presente nella dottrina penale cattolica (13), ed anzi pone più volte in rilievo che, pur non potendosi la pena prefiggere scopi di prevenzione speciale, l'idea retributiva, quando altamente morale, è pedagogica e porta con sé un principio di ravvedimento e di emenda. Si tratta tuttavia di una rieducazione meramente eventuale ed intesa in ogni caso come emenda morale del reo, non come suo recupero sociale o sua risocializzazione, concetti che il BETTIOL nettamente condanna ravvisandosi anzi una impostazione marxista (14). È da avvertire che in questo ripudio della risocializzazione si colgono motivi altamente politici, come il timore delle pene indeterminate o eliminative contro i soggetti ritenuti non rieducabili o incorreggibili, e i pericoli del totalitarismo.

Altra posizione significativa in Italia è, in un ordine di idee per certi versi analogo a quello ora ricordato, quella del MATHIEU (15). Rivive dichiaratamente in questo Autore la dottrina hegeliana della pena come giusta e simmetrica retribuzione, necessaria per cancellare il reato nel reo e nella società, e non ad altro scopo finalizzata: una pena-castigo che spetta all'uomo per il suo demerito e che consacra la sua libertà. Con quali risultati — si domanda MATHIEU — l'utilitarismo illuministico e lo scientismo positivista hanno cercato di scalzare questa pena, creando a poco a poco o in metodi della non-punizione o punendo scusandosi di farlo ed adducendo a giustificazione della pena un altro fine? Con poco danno — egli risponde — fino a quando per quasi due secoli sono rimaste nel campo delle declamazioni prive di pratiche conseguenze; ma col risultato viceversa di aver cagionato un autentico ed inarrestabile « collasso della giustizia penale » da quando il movimento contestativo ha chiesto ed ottenuto una più o meno larga applicazione di quei postulati. Come si vede, qui nel motivo filosofico si innesta quello

(13) V., sia pure in relazione alla pena canonica, il can. 2215 del C.J.C.: « *Pœna... est privatio alicuius boni ad delinquentis correctionem et delicti punitionem* ».

(14) BETTIOL, « Sulla rieducazione del condannato », in *Riv. it. dir. pen.*, 1958, n. 2 e in *Scritti giuridici* cit., t. II, pag. 907. Tuttavia in altro passo (« Diritto penale », cit., pag. 754) il BETTIOL indica il ravvedimento nel fatto del reo che « comprende il lato negativo dell'azione compiuta per decidersi a cambiar strada ».

(15) MATHIEU, *Perché punire? Il collasso della giustizia penale*, Milano, 1978.

politico-criminale, così come in BETTIOL si innestava quello dei diritti dell'uomo.

Neanche per MATHIEU la rieducazione è concetto da respingersi *in toto*, ma essa non è che un riflesso dell'afflizione e della retribuzione; è il risultato emendativo della pena giusta, che reinserisce il reo « nel sistema della libertà », è restituzione al reo della sua dignità (16). La rieducazione — e qui MATHIEU riprende una definizione cara a tanti penalisti del passato — è uno scopo accessorio o secondario della pena, che in tanto può realizzarsi in quanto sia stata fatta giustizia (17). Che però la rieducazione accettata dal MATHIEU sia una rieducazione o reinserimento puramente morale risulta evidente da tanti altri passi di questo libro, p. es. da quello in cui pone in rilievo che anche la pena di morte « reinserisce il reo nel sistema della libertà e del diritto » ridando valore alla sua persona (18).

Le critiche dovute a scetticismo sono, in questa materia, le più facili da comprendersi. Molte volte se ne fanno eco gli stessi operatori penitenziari deplorando il permanere di strutture penitenziarie che sono radicalmente incompatibili sia con una attenta osservazione che con una efficace opera rieducativa, e perfino con alcune misure alternative, quali p. es. la semilibertà e le altre forme di preparazione al ritorno alla vita libera. Ma soprattutto tali critiche sottostanno al diffuso disinteresse dell'opinione pubblica della maggior parte dei Paesi per i problemi della rieducazione dei condannati, disinteresse che è condiviso dalla grande stampa di informazione e dagli altri *mass-media*. La redenzione del delinquente sembra spesso una favoletta del passato e la pena è generalmente avvertita come necessità sociale, senza indagini più profonde su questa necessità e sui suoi risultati.

In dottrina le posizioni scettiche hanno dominato negli ultimi decenni dell'Ottocento e nei primi del Novecento, ma limitatamente ai delinquenti ritenuti incorreggibili e a quelli ritenuti bisognosi di sola intimidazione: così presso i nostri positivisti, così nel programma lisztiano di Marburgo. Nella letteratura contemporanea individuare posizioni autenticamente

(16) MATHIEU, op. cit., pag. 178 e segg.

(17) MATHIEU, op. cit., pag. 209 e segg.

(18) MATHIEU, op. cit., pagg. 175-177.

scettiche è meno facile. Qualche segno di scetticismo si trova forse nella celebrata opera di LEON RADZINOWICZ sulla « Spirale del crimine », recentemente tradotta e presentata ai lettori italiani da PAOLO PITTARO (19).

Dopo aver ricordato l'impulso dato dai positivisti al movimento per la riabilitazione dei criminali e gli antichissimi precedenti di questa « vecchia risposta al crimine », (« iniziative filantropiche, religiose ed umanitarie, essenzialmente pratiche e sperimentali, basate piuttosto sulla fede che su teorie sistematiche »), gli Autori condannano tuttavia le stesse basi sistematiche del credo positivista e pongono in rilievo che « i precetti positivistici, quando messi in pratica, non riuscirono ad avere influenza alcuna sul recidivismo ». Aggiungono come sia emersa la necessità di limitare « giuridicamente in modo rigoroso la discrezionalità dei responsabili della detenzione o del trattamento dei colpevoli » e sottolineano anch'essi che la rieducazione può trasformarsi in strumento di oppressione, e la difesa sociale (della quale la rieducazione appare qualche volta espressione saliente) in aggressione sociale contro l'individuo (20). Anche sulle misure alternative alla detenzione e sulle loro prospettive di successo gli Autori ora citati si esprimono con molte riserve, ammonendo contro eccessivi ottimismo (21).

Dimensionamento dell'ottimismo filantropico e di una certa sua vaghezza, constatazione dell'insuccesso, monito sui pericoli per essenziali libertà individuali si associano nel formare questo giudizio complessivamente negativo: che tuttavia vorrei non qualificare condanna (e tanto meno potrei assumerlo tra le posizioni aprioristicamente negative per obiezione filosofica), bensì ascrivere ad una posizione scettica e moderata: specialmente quando, in altri capitoli della stessa insigne trattazione, leggo l'indignazione per lo stato delle prigioni nella massima parte dei Paesi della terra, la deprecazione per il ritardo nell'applicazione delle « Regole minime per il trattamento dei detenuti » risalenti agli anni cinquanta e per la mancata attuazione delle misure e dei metodi destinati alla rieducazione (22)

(19) LEON RADZINOWICZ e JOAN KING, *La spirale del crimine. La esperienza internazionale*, traduzione italiana, Milano, 1981 (*The Growth of crime*, London, 1977).

(20) RADZINOWICZ e KING, op. cit., pag. 70 e segg.

(21) RADZINOWICZ e KING, op. cit., pag. 341.

(22) RADZINOWICZ e KING, op. cit., cap. IX.

e più ancora quando vedo lo scarso favore degli Autori per una pena applicata come pura misura di retribuzione o di intimidazione e per un uso eccessivo della prigione (23).

Anzi, a conclusione del volume, lo scetticismo sembra cedere alla speranza: una speranza di temperamento dell'entusiasmo con il realismo, che corona, anche nel particolare settore delle riforme penali ispirate all'idea del recupero sociale, quella onesta analisi del fenomeno criminale « al di là dello sconforto e dell'utopia » (24) che è caratteristica dell'opera.

Una posizione più decisamente scettica potrebbe essere rilevata invece in quegli Autori che, come RUSCHE e KIRCHHEIMER, muovendo da una profonda e documentata indagine storica, hanno potuto porre in rilievo con una efficacia rimasta ineguagliata il collegamento di tutte le pene criminali conosciute con la struttura speciale propria delle epoche in cui ognuna di dette pene ebbe ad affermarsi e ad avere la preminenza (25). In questa prospettiva il ricorso al carcere come pena si afferma in Europa in correlazione con le esigenze di lavoro proprie dell'economia mercantile verso la fine del Cinquecento: la correzione o rieducazione dei condannati era qui null'altro che l'elemento unificatore della casa di lavoro e dell'istituzione penale nello scopo di rendere socialmente utile a disposizione delle classi dominanti una forza lavoro altrimenti ribelle. La finalità rieducativa in realtà non si staccò mai dalla finalità di profitto, almeno nella prigione inflitta dallo Stato ai condannati laici (26). E quando con la rivoluzione industriale e le connesse trasformazioni economiche a poco a poco il bisogno di forza lavoro decrebbe, la casa di correzione come strumento di sfruttamento redditizio scomparve e il carcere regredì rapidamente a mero strumento di afflizione fino all'imbarbarimento più atroce. Il lavoro carcerario da mezzo di correzione diventò una

(23) RADZINOWICZ e KING, op. cit., pag. 293 e 344 e *passim*.

(24) PITTARO, Introduzione al volume *La spirale del crimine*, cit., p. XVIII. La posizione « realistica », contro il pessimismo e contro l'ottimismo, è invocata apertamente nel già citato scritto del MANTOVANI: *Principio di realtà e scienze criminali*.

(25) RUSCHE e KIRCHHEIMER, *Pena e struttura sociale*, edizione italiana con Introduzione di DARIO MELOSSI e appendice di MASSIMO PAVARINI, Bologna, 1978, introduzione e *passim*.

(26) RUSCHE e KIRCHHEIMER, op. cit., cap. III e IV. Particolarmente interessante la nota 82 a pag. 133 a proposito di una opinione di von HIPPEL e le osservazioni delle pagine immediatamente successive sulle pene detentive canoniche inflitte ai chierici.

tortura accanto alle punizioni corporali e ad altri mezzi usati per rendere ancora più dura la pena (27). Ed anche quando sul finire dell'Ottocento e nel primo Novecento cercherà di farsi nuovamente strada il movimento riformatore, questo troverà tra gli altri suoi limiti quello delle scarsissime prospettive agricole od industriali del lavoro penitenziario (28).

È chiaro come da questa disamina non si possa uscire senza un profondo scetticismo circa ogni prospettiva rieducativa del carcere e dell'intero sistema penale, collegato anche per le rimanenti pene a strutture economiche che aggravano la naturale tendenza degli uomini alla repressione dei propri avversari e favoriscono il predominio delle classi di volta in volta più forti. Tuttavia di scetticismo e non di radicale od irreversibile pessimismo ci sembra che si tratti quando leggiamo nell'ultima pagina del volume (scritto durante l'esperienza europea della seconda metà degli anni trenta) che « l'andamento della criminalità può essere controllato a patto che la società si trovi in una situazione tale da poter offrire ai suoi membri un certo livello di sicurezza ed un soddisfacente tenore di vita. Solo allora il passaggio da una politica penale repressiva ad un programma riformatore può essere tolto dalla sfera dell'impegno umanitario per essere collocato in una prospettiva costruttiva e realistica di impegno e di azione sociale; fino a quando però la coscienza sociale non sarà in grado di comprendere, e di conseguenza di agire, tenendo presente la necessaria connessione tra progresso sociale generale e politica penale progressista, ogni iniziativa di riforma nel settore della giustizia penale non potrà che andare incontro a incerti successi e gli inevitabili fallimenti verranno ancora una volta attribuiti alla malvagità umana invece che al sistema sociale » (29).

La posizione pessimistica che il PAVARINI attribuisce a RUSCHE e KIRCHHEIMER (30) è invece quella propria di questo

(27) RUSCHE e KIRCHHEIMER, op. cit., cap. VI. Cfr. anche il cap. VIII, relativo alla segregazione cellulare.

(28) RUSCHE e KIRCHHEIMER, op. cit., cap. IX.

(29) RUSCHE e KIRCHHEIMER, op. cit., pag. 336. Anche altri passi dell'opera autorizzano questa interpretazione in chiave non assolutamente pessimistica: basterebbe ricordare, anche se riferite non al carcere ma alla deportazione, le considerazioni sul reinserimento dei condannati inglesi nelle favorevoli condizioni sociali delle colonie nordamericane (op. cit., pag. 123).

(30) PAVARINI, « Concentrazione e diffusione del penitenziario. La tesi di Rusche e Kirchheimer e la nuova strategia del controllo sociale in Italia » (Appendice a *Pena e struttura sociale*, cit.), pag. 341 e seg.

valoroso scrittore, al quale si deve, insieme al MELOSSI, il merito della diffusione in Italia di quell'opera esemplare. Proponendosi l'aggiornamento dell'indagine di RUSCHE e KIRCHHEIMER nei decenni successivi alla seconda guerra mondiale e prendendo come paradigmatica l'evoluzione della politica criminale italiana, il PAVARINI pone un'alternativa tra la definitiva morte del carcere e la sua resurrezione in puri termini di apparato del terrore repressivo. Come secondo FOUCAULT (31), il penitenziario nasce già afflitto da una malattia mortale, la sua storia è la storia di una « terapia impossibile », di una « riforma impossibile ».

Non esiste, né può esistere, una terza alternativa come quella « falsamente progressista » (sono parole che l'Autore ama ripetere più volte) di « un recupero democratico e non-repressivo della pena privativa della libertà ». In particolare, le possibilità aperte dall'art. 90 della legge penitenziaria italiana del 1975 e la successiva nascita del « carcere di massima sicurezza » sarebbero la più chiara riprova di questa verità che invano si cerca di mascherare e mistificare. Il carcere torna ad essere, anche per l'Italia, esclusivamente uno strumento di annientamento e di distruzione. Le stesse autorità del controllo sociale dimostrano di saperlo, fuggendo dal carcere che non sia di massima sicurezza con le sanzioni alternative e con la depenalizzazione. La rieducazione e la risocializzazione, la reintegrazione sociale del trasgressore si sono definitivamente rive-

(31) PAVARINI, op. cit., loc. cit. L'A. cita anche, oltre al FOUCAULT, altri esponenti di questa posizione incondizionatamente pessimistica.

Né il pessimismo del PAVARINI appare limitato dalla considerazione che una finalità rieducativa della pena carceraria non può disgiungersi (come avvertono tra gli altri il BRICOLA e il MARINUCCI, autori citati dal PAVARINI a questo proposito) da una politica penale razionale, ispirata ad un attento uso dello strumento penale e da una più attenta gerarchia dei valori tutelati. Tale politica viene infatti segnalata senz'altro come perdente.

La stessa vena pessimistica sul carcere come strumento di rieducazione e comunque la stessa condanna senza remissione del concetto « borghese » e solo « formalmente democratico » della rieducazione percorre gli interessanti studi, di poco precedenti a quello ora citato, condotti dal MELOSSI su « Carcere e lavoro in Europa e in Italia nel periodo della formazione del modo di produzione capitalistica » e dal PAVARINI su « L'invenzione penitenziaria: L'esperienza degli Stati Uniti d'America nella prima metà del XIX secolo », riuniti nel volume MELOSSI e PAVARINI, *Carcere e fabbrica. Alle origini del sistema penitenziario* (XVI-XIX sec.), Bologna, seconda ed., 1979.

late come una « utopia » (32) o, come altri ripeterebbe, un « mito » (33).

Molte sono le letture che possono essere tentate o sono state fatte di FOUCAULT penitenziarista e storico della pena (34). Ma che sul tema della rieducazione penale egli possa essere iscritto a buon diritto tra i pessimisti più che tra gli scettici mi sembra difficilmente contestabile. La pena correttiva, nascente dalle più lontane scaturigini, pretesa comunque ricorrente nella società, è venuta ad un certo momento a rappresentare la più solida e la più garantita tra le tecnologie del potere punitivo. La generalizzazione del carcere agli albori del secolo decimonono è frutto della maggiore facilità con cui esso, rendendo meno visibile e meno repugnante l'esercizio del potere, meglio si presta a renderlo legittimo e naturale e ad abbassare la soglia di tolleranza della penalità. Il lavoro penitenziario non è altro che la costituzione di un rapporto di potere, d'una forma economica vuota, d'uno schema di sottomissione individuale e del suo aggiustamento ad un apparato di produzione. Egualmente la disciplina, basilare strumento della correzione carceraria, messa particolarmente a punto nel secolo decimottavo, altro non è che una delle tecniche dell'assoggettamento, allineata con altre formule analoghe di dominio. La terapia carceraria, la rieducazione, quali che fossero le intenzioni dei riformatori, sono l'ultima mascheratura dell'apparato repressivo. Comunque la rieducazione penitenziaria è travolta dalla irremissibile anche se rassegnata condanna della prigione in generale, come causa di recidiva e fabbrica creativa di delinquenti e di organizzazioni delinquenti.

Anche qui le concezioni pessimistiche si collegano, almeno in qualche punto, con le critiche di natura politico-criminale; o almeno si avvalgono, anch'esse, dei risultati delle statistiche.

Esse contengono inoltre (in FOUCAULT come in PAVARINI) elementi comuni alle teorie « delegittimanti » e rivoluzionarie

(32) PAVARINI, « Appendice » a *Pena e struttura sociale*, di RUSCHE e KIRCHHEIMER, cit., pag. 346.

(33) Di « mito del recupero e della rieducazione del deviante » si compiace ad es. di parlare anche il NEPPI-MODONA, nella presentazione problematica dell'opera *Carcere e fabbrica* (ed. cit., pag. 10). Presentano interesse in analogo contesto anche le osservazioni del BERCALLI, *Readaptación social por medio de la ejecución penal?*, Madrid, 1976, relative per lo più alla legge penitenziaria argentina.

(34) FOUCAULT, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Paris, 1975.

che ricorderemo tra breve. Quando lavoro e disciplina carceraria sono visti come nati in un intento di sfruttamento e di assoggettamento sarà difficile che gli stessi possano riscattarsi in una prospettiva diversa. La descrizione del *Panopticon* benthamiano fatta da FOUCAULT e ripresa da PAVARINI pone lo studioso di fronte ad una visione di programmata degradazione dell'umana dignità, di espropriazione e successiva distruzione della personalità del detenuto, che non può non suscitare un senso di ribellione per tutto ciò che anche in parte sembri destinato a riprodurre una concezione consimile.

Con le dottrine del BARATTA (35) passiamo dalle concezioni pessimistiche sulla rieducazione alle concezioni che ne contestano ogni legittimità: per lo meno nell'attuale momento storico e nel contesto della vita dei Paesi dell'Occidente (36). Certamente BARATTA potrebbe essere annoverato anche tra i pessimisti, se si pensa che egli condanna senza remissione l'intera istituzione carceraria, della quale postula l'eliminazione (37),

(35) E' nota la costante, incalzante produzione di questo studioso, culminante in una serie di saggi dell'ultimo decennio che sarebbe qui troppo lungo elencare. Ci riferiamo pertanto esclusivamente all'opera più organica e più recente: *Criminologia critica e critica del diritto penale*, Bologna, 1982.

(36) Il BARATTA non esamina, nel libro sopra citato, la situazione dei paesi dell'Est europeo, dove tuttavia la rieducazione, da lui combattuta e denunciata nelle sue implicazioni oppressive ed emarginanti, è largamente propagandata con formule non dissimili da quelle delle costituzioni e degli ordinamenti penitenziari dell'Occidente europeo, sui quali l'A. si sofferma, p. es. a pag. 169.

Tra i numerosi esempi si potrebbe citare quello dell'Ordinamento penitenziario della Germania orientale (D.D.R.) del 1974, secondo cui l'esecuzione delle pene privative di libertà deve servire a far acquisire consapevolezza della gravità e riprovevolezza del reato e della intangibilità dell'ordinamento statale e sociale socialista, mostrare incisivamente al condannato la sua responsabilità di fronte alla società socialista, l'obbligo di risarcire il danno « e di dare buona prova di sè » (art. 2 D); e ciò sulla premessa di un codice penale, nel cui art. 2, dopo essersi indicati tra gli scopi della responsabilità penale quello di « educare efficacemente il trasgressore alla disciplina socialista dello Stato e a un comportamento consapevolmente responsabile sia nella vita sociale che in quella privata » si precisa che la pena detentiva garantisce tra l'altro « un'incisiva rieducazione (*nachdrückliche Erziehung*) di coloro che sono colpevoli di reati gravi o che si rifiutano ostinatamente all'azione formativa da parte dello Stato e della società ».

Su queste posizioni dei paesi dell'Est europeo cfr. DOLCINI, op. cit., loc. cit., pag. 513 e segg. e gli Autori ivi citati.

(37) BARATTA, op. cit., pag. 205. Reciprocamente non si può non riconoscere una posizione rivoluzionaria o integralmente contestatrice, almeno per quanto riguarda il carcere, negli scritti del PAVARINI, quando vi si legge che il carcere è « l'orto botanico, il giardino zoologico ben ordinato di tutte le 'specie animali', il santuario della 'razionalità borghese', dove la collaborazione al processo educativo è oggetto di ricatto permanente da parte del potere » (op. cit., in *Carcere e società*, cit., pag. 203, 209, 243 e *passim*).

ponendo in rilievo soprattutto gli effetti negativi della carcerazione sulla psiche dei condannati e l'insuccesso sistematico di ogni tentativo di fare del carcere un mezzo di reinserimento (38) e concludendo la sua analisi con la constatazione che « il sistema penitenziario è contrario nel suo complesso al reinserimento del detenuto », in quanto esso ha per unica funzione reale quella di « costituire e mantenere una determinata forma di emarginazione » (39).

Ma poiché quella della sua « criminologia critica » o « nuova criminologia » (40) è soprattutto una posizione rivoluzionaria, essa si colloca al primo posto tra quelle che tendono a delegittimare l'idea rieducativa e con essa ogni affermazione sinora contenuta nelle Costituzioni e nei codici attuali. Questi non farebbero che riprodurre in una ennesima versione un « mito borghese », sfociante nella « creazione, attraverso il carcere, di una popolazione criminale reclutata quasi esclusivamente nelle file del proletariato e separata dalla società e, con conseguenze non meno gravi, dalla classe ». L'ideologia della difesa sociale (che il BARATTA analizza con profondità, accomunandovi non senza qualche forzatura il diritto penale classico e quello positivisticò) rappresenterebbe una copertura di legittimazione ad un diritto penale del trattamento, che in realtà non sarebbe se non uno dei modi di sfruttamento e di emarginazione del proletariato.

In un certo senso può tuttavia dirsi che lo stesso BARATTA non è contro la rieducazione in senso assoluto, bensì solo nel senso che egli definisce conforme agli interessi consapevoli della classe dominante. Se il carcere, aprendosi verso la società, attraverso la collaborazione degli enti locali e ancora più attraverso la cooperazione dei detenuti e delle loro associazioni con le

(38) BARATTA, op. cit., pag. 186 e segg. Anche questo Autore ama citare (e sembra con soddisfazione, dato che è una riprova della sua tesi) quei Paesi « dove il movimento di riforma ha raggiunto livelli assai elevati, come ad esempio il Canada » e dove « il carcere non viene più considerato come strumento di rieducazione ».

(39) BARATTA, op. cit., pag. 289.

(40) In realtà la prima *new criminology* fu quella di I. TAYLOR, P. WALTON e I. YOUNG (*The new criminology: for a social theory of deviance*, New York, 1973), alla quale la posizione del BARATTA si ricollega per vari aspetti. Sui significati e i contenuti della nuova criminologia cfr., tra i molti, BERGALLI, « L'ideologia del controllo sociale tradizionale », in *Sociologia del diritto*, 1981, pag. 57 e segg.

organizzazioni del movimento operaio, realizzasse « lo scopo di limitare le conseguenze che l'istituzione carceraria ha sulla divisione artificiale della classe, di reinserire il condannato nella classe e, attraverso l'antagonismo della classe, nella società », si avrebbe allora l'unica e legittima rieducazione possibile, quella appunto che « trasforma una reazione individuale ed egoistica in coscienza e azione politica entro il movimento della classe » (41).

Tra le correnti tendenti alla delegittimazione della rieducazione non sono individuabili solo quelle di origine marxista, bensì molte altre: alcune parimenti legate ad una concezione generale della vita, altre più immediatamente inserite nel movimento penalistico.

Tra le prime ci limiteremo a ricordare la concezione psicoanalitica, caratterizzata sotto questo profilo da un sostanziale rifiuto della legittimità di ogni funzione preventiva, difensiva od etica assegnata dalla società alla pena; e tra le altre quella del *labelling approach* o approccio dell'etichettamento, detto anche « approccio della reazione sociale » (42). In quest'ultima concezione avviene infatti una specie di rovesciamento delle teorie tradizionali penali e della difesa sociale: non si tratta più di studiare il comportamento dei criminali e le cause del loro agire, nonché i relativi rimedi, quanto di studiare il comportamento di coloro che appiccicano l'etichetta di criminale o di deviante, i criteri in base ai quali avviene la criminalizzazione, gli interessi a cui questa corrisponde. Nessuna idea di « recupero sociale » o di « rieducazione » può seriamente sussistere rispetto ad una criminalità che è vista come un fenomeno socialmente costruito attraverso processi definitivi stigmatizzanti privi talora di base nella realtà naturale.

(41) BARATTA, op. cit., pag. 206.

(42) Anche a queste teorie il BARATTA (op. cit., cap. VII e segg.) dedica un'ampia e colta analisi. Per questo Autore le *labelling theories*, pur dovendosi inserire nella criminologia « liberale » contemporanea e dunque nella « ideologia borghese » (a cui si oppone la criminologia critica) ne rappresentano la punta più avanzata verso la coscienza dell'autonomia dell'oggetto della indagine criminologica rispetto alle definizioni legali.

Su queste teorie in Italia, cfr. anche PULITANÒ, « Criminologia radicale e criminologia della classe lavoratrice », in *Democr. e dir.*, 1977, pag. 648 e segg. e DOLCINI, op. cit., loc. cit., pag. 516 e segg., che peraltro non le considera radicalmente negative rispetto al principio rieducativo. Nella letteratura straniera una delle analisi più complete ci sembra quella del BERGALLI, « Origen de las teorías de la reacción social (Un aporte al análisis i crítica del labelling approach) », in *Papers (Revista de sociología)*, 1980, p. 49 e segg.

Una posizione completamente a sé occupa l'*abolizionismo penale* dell'insigne penalista olandese L. HULSMAN (43), il quale, con una serie di considerazioni non prive di riscontri, persegue appunto l'abolizione del sistema penale e penitenziario esistente: un sistema che non ha affatto quel solido fondamento sociale e psicologico che gli si suole attribuire e che comunque, in ogni luogo, ha dimostrato di non poter far fronte, in modo adeguato, alla criminalità. In questa prospettiva la rieducazione non appare combattuta in quanto tale, ma in quanto inserita in un sistema inaccettabile e privo di risultati positivi.

La contestazione della legittimità della rieducazione, come è noto, non si limita a queste concezioni più o meno rivoluzionarie od innovatrici. Essa è prerogativa anche della posizione « liberale » in senso tradizionale, che rivendicando la personalità d'ogni uomo e il diritto a vederla rispettata esclude che lo Stato, in qualsiasi sua incarnazione o componente, possa pretendere di compiere, sotto qualsiasi nome, una qualsiasi operazione rieducativa o recuperativa.

Massimo esponente di questa posizione è stato negli ultimi decenni, in una serie inesausta di scritti, GIUSEPPE BETTIOL, che non di rado ha legato a questa posizione intransigentemente liberale richiami al pensiero e alla dottrina cattolica. Per BETTIOL la risocializzazione, che è tra l'altro una delle bandiere della *Défense sociale nouvelle*, pone in atto, comunque la si intenda, un grave attentato alla libertà del condannato. Essa mira a costringere il delinquente ad accettare determinati valori, quei valori utili a chi detiene il potere, il potere appunto « di sorvegliare e di punire ». La reinserzione sociale del condannato si realizzerebbe per forza attraverso una meccanica sottomissione dell'individuo a regole precostituite alla sua volontà, sarebbe pertanto un fine contrario alla dignità della persona umana. Essa si iscriverebbe « in una filosofia prometeica e razionalistica, che reputa l'uomo capace di qualsiasi impresa, perfino di trasformare se stesso e gli altri sulla falsariga di un progresso senza fine verso una società senza piaghe, dolori o lacune ». Sola « rieducazione » possibile rimane quella attraverso l'emenda del colpevole, vista nel quadro di una pena

(43) Per una ragionata esposizione delle teorie di questo Autore cfr. BERNAT DE CELIS, « Les grandes options de la politique criminelle. La perspective de Louk Hulsmans », in *Archives de politique criminelle*, 1982, pag. 13 e segg.

soltanto retributiva e pertanto rispettosa della personalità morale e della dignità dell'individuo, una redenzione che passa necessariamente per l'afflizione ed il dolore e che respinge ogni ottica sociale di prevenzione (44).

Qui, come si vede, la contestazione delegittimatrice della rieducazione come recupero sociale del reo raggiunge la concezione filosofica della pena e si ricongiunge ad essa. Di fronte a così alti richiami appaiono minore cosa le critiche politico-criminali, fondate sulle statistiche (spesso incerte o parziali) o sui flussi e riflussi della « pubblica opinione », a cui si affidano le osservazioni che abbiamo riassunto all'inizio.

3. - In tutte le critiche variamente formulate contro il principio rieducativo — è inutile dissimularselo — esistono molti elementi di verità. Tuttavia questa constatazione non può autorizzare la messa in oblio, o peggio la liquidazione, del principio stesso; e tanto meno ciò potrebbe essere consentito all'uomo di legge o all'operatore penitenziario di un Paese che, come l'Italia, vede la funzione rieducativa della pena iscritta nella propria Costituzione ed in leggi che di quella Costituzione rappresentano, nonostante difetti altre volte rilevati, una delle messe in opera più coerenti e rispettose.

Molto diversa è sia dal punto di vista ideologico che da quello della pratica la situazione italiana rispetto a quella dei Paesi nei quali le critiche più radicali o più scoraggianti sono venute alla luce. Nei Paesi scandinavi e negli stessi Stati Uniti d'America il trattamento del delinquente era stato più volte posto innanzi come unico scopo della pena. Almeno nelle dichiarazioni di propositi, sia la funzione retributiva che quella intimidativa (tranne che per la pena capitale o per altre punizioni gravissime) erano state poste nell'ombra. Nella pratica, la sanzione indeterminata, rimessa non di rado nel suo funzionamento esecutivo ad autorità amministrative o a commissioni a cui era estranea la componente giudiziaria, aveva finito per pro-

(44) BETTIOL, *Diritto penale*, cit., XI ed., pag. 752 e segg. Vedansi anche gli altri scritti già citati più sopra ed inoltre: « Punti fermi in tema di pena retributiva », in *Scritti giuridici in onore di Alfredo de Marsico*, Milano, 1960, I, pag. 53 e segg. e in *Scritti*, cit., t. II, pag. 937 e segg.; « Sulla Nuova difesa sociale considerata dal punto di vista cattolico », in *Scritti*, cit., t. II, pag. 1005. Una analisi di queste posizioni del BETTIOL è stata condotta da CAVALLA, « La pena come problema », Padova, 1979, pag. 203 e segg.

durre un eccessivo distacco (sia pure in nome di princìpi non meno nobili) da quei canoni di libertà, di legalità, di certezza, dunque di civiltà che nella materia penale non dovrebbero mai essere dimenticati. E infine troppe volte il principio rieducativo finiva con il rappresentare, come con l'uso troppo largo del sistema del *parole*, una rinuncia alla pena anche in casi di particolare gravità. È dunque spiegabile che le ripetute delusioni, anche se non sempre controllate in modo adeguato e costante (45), avessero finito per dare adito ad una critica disfattistica. Ben diversa la situazione italiana, dove negli anni quaranta, cinquanta e sessanta continuava ad imperare il sistema rigorista dei codici Rocco e dell'ordinamento penitenziario del 1931 e dove ogni tentativo di adottare (fuori dei condoni e delle altre misure clemenziali) istituti sperimentati da tempo utilmente in altri Paesi trovò, nonostante il principio introdotto nella Costituzione del 1948, per ben trent'anni, remore ed ostacoli d'ogni tipo. La liberazione condizionale dei condannati all'ergastolo si ebbe solo nel 1962 e solo per coloro che abbiano scontato ben ventotto anni di pena; si ebbe anche la ammissione alla liberazione condizionale per coloro che erano stati ritenuti delinquenti pericolosi qualificati; ma rimase per la concedibilità del beneficio l'alto punto di partenza iniziale e lo sbarramento finale creato dai cinque anni di pena residua; la *probation* non trovò mai riconoscimento legale; la sospensione condizionale fu allargata nel 1974, ma questo allargamento fu inteso in funzione piuttosto indulgenziale; e solo con l'ordinamento del 1975 (dove comunque rimasero, aperti o latenti, molti elementi repressivi e generalpreventivi) (46), si fecero strada con molta cautela gli istituti della *probation* penitenziaria o affidamento in prova al servizio sociale, della semilibertà e della liberazione anticipata. Lo stesso principio costituzionale fu interpretato per molto tempo, almeno da molti giuristi, legislatori, giudici ed operatori, in senso variamente restrittivo. Se in Italia, negli ultimi anni, si sono sollevate cri-

(45) Cfr. in particolare DI GENNARO, op. cit., loc. cit., p. 99 ss.; DOLCINI, op. cit., pag. 499 e segg. e la ricca letteratura di vari paesi ivi riferita; e già anni addietro HALL WILLIAMS, « Rapport de la Soc. intern. de criminologie », in AA.VV., *La privation de liberté dans les perspectives de la lutte contre le crime*, Milano, 1975, pag. 51, e segg.

(46) V. in proposito, ancorché in chiave eccessivamente pessimistica, FASSONE, op. cit., cap. II, pag. 143 e segg.

tiche contro le eccessive misure liberatorie ed attenuatrici, o addirittura contro una asserita larghezza del regime carcerario, ciò non è avvenuto sotto il segno di una lotta all'idea rieducativa o del recupero sociale (del quale tra l'altro v'era ben scarsa esperienza, sia in senso negativo che in senso positivo), ma piuttosto sotto il segno di una critica alla ritenuta mitezza di certe pene inflitte dai giudici, di una critica al sistema processuale della scarcerazione automatica per decorrenza di termini massimi della custodia preventiva, di una critica a ritenuti eccessi nella concessione di libertà provvisorie; e quando queste critiche hanno lambito il principio rieducativo si è trattato più di critiche ad un certo eccesso di automatismo nella concessione della sospensione condizionale della pena, del perdono giudiziale, della semilibertà, della liberazione anticipata, della stessa liberazione condizionale, che non di critiche al principio in se stesso considerato.

Inoltre — e questo mi pare fondamentale — raramente in Italia si è avvertito il principio rieducativo come tale da dover informare di sé « in modo esclusivo », o almeno preminente ad ogni prezzo su ogni altro, l'intero sistema penale. La polifunzionalità della pena (47) è concezione che ad onta di ogni critica è divenuta la concezione « ufficiale » del Paese, dopo che infinite volte il legislatore ordinario ha dimostrato di voler tenere conto anche della funzione intimidativa e di volere considerare la comminazione e l'infrazione della pena come il solenne riconoscimento del disvalore insito nella violazione di determinati precetti; e, soprattutto, dopo che la stessa Corte

(47) A questa concezione della plurifunzionalità della pena anche nel nostro diritto, riaffermata nella prolusione romana del 1960 (« Funzioni e insufficienza della pena », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1961, pag. 297 e segg.) siamo sostanzialmente rimasti fedeli, pur salutando con soddisfazione l'auspicato ampliamento della funzione specialpreventiva, intesa come recupero sociale del reo. Nell'impossibilità (e inopportunità) di richiamare qui altre posizioni della dottrina italiana, ci limitiamo a ricordare le opere del RANIERI (*Manuale di dir. penale*, 4^a ed., Padova, 1968, pag. 608; ed altri scritti minori), del NUVOLONE (*Il sistema del diritto penale*, II ed., Padova, 1982, pag. 451 e seg., limitando peraltro la funzione specialpreventiva al momento esecutivo; ed altri scritti), del PAGLIARO (*Principi di dir. penale*, II ed., Milano, 1980, pag. 660 e seg.; ed altri numerosi contributi), del MANTOVANI (*Diritto penale*, Padova, 1979, pag. 671 e segg.) tutte orientate, con accenti diversi, per la plurifunzionalità e pluridimensionalità della pena.

Altri Autori preferiscono insistere sulla sola funzione rieducativa; p.es. MUSCO, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, 1974, pag. 115; FIANDACA, « Note sui reati di pericolo », in *Il Tommaso Natale*, 1977 (*Scritti in memoria di Girolamo Bellavista*, vol. I), pag. 195.

costituzionale ha affermato in varie occasioni (anche se con motivazioni per più versi poco appropriate) essere alla base della pena sia l'esigenza di prevenzione generale che quella della prevenzione speciale (48).

La rieducazione in Italia non può dunque esser lasciata da parte, né sottovalutata, sia perché ciò equivarrebbe alla inosservanza di un fondamentale principio costituzionale sia perché le nostre « esperienze di rieducazione » sono troppo misera e breve cosa per poter essere abbandonate appena se ne comincia a vedere, pur tra contrasti, difficoltà, ed incomprensioni, il pallido inizio.

Nessuna delle obiezioni sopra ricordate (a prescindere — ovviamente — dalle aprioristiche posizioni filosofiche sulla finalità e la funzione della pena in generale) appare di per sé decisiva. La posizione scettica, così come quella fondata sull'inefficienza politico-criminale della rieducazione, hanno bisogno, come s'è detto, di ben altre verifiche, auspicabili tra l'altro in diversi contesti politici, economici e sociali. Quelle pessimistiche, nonostante i nuclei di verità che possono contenere, sono prevalentemente espressione di una determinata posizione politica, con tutti i limiti dunque di posizioni di tal genere, e appaiono pronte, spesso, a revisioni in funzione di situazioni politiche più appaganti per i loro autori. Quanto infine alle critiche delegittimatrici, si può ben dire che nei Paesi civili pericoli di una rieducazione forzata non solo non sono disconosciuti ma sono tenuti largamente in conto sia nella formulazione delle leggi e dei regolamenti che nella pratica. Nell'Italia d'oggi, dominata dal pluralismo e dalla partecipa-

(48) Dopo la sentenza n. 179 del 19 dicembre 1973, nella quale è detto che « la finalità di rieducazione va temperata con il carattere afflittivo ed intimidatorio della pena » e la sentenza n. 264 del 22 novembre 1974 (relativa all'ergastolo), in cui sommariamente si afferma che « dissuasione, prevenzione, difesa sociale, stanno, non meno della sperata emenda, alla radice della pena » (su questa decisione v. la critica, tra gli altri, del TORREBRUNO in *Giust. pen.*, 1975, I, col. 33 e segg. e del PASELLA, in *Indice pen.*, 1977, pag. 313 e segg.), va ricordata la sentenza n. 107 del 2-7 luglio 1980 sulla esclusione dei condannati per alcuni gravi delitti dall'affidamento in prova e dalla semilibertà, dove si ripetono le stesse proposizioni delle due sentenze sopracitate. Questa decisione merita consenso nel dispositivo, ma non nei passi principali della motivazione, dove la Corte sembra non rendersi conto del fatto che l'art. 27, comma secondo contiene un principio *generale* applicabile, pur con le inevitabili differenze, a tutti i condannati (cfr. *infra*, n. 7).

Su tale sentenza cfr. gli ampi spunti contenuti nel già citato saggio del PALAZZO, in *Giur. cost.*, pag. 1726 e segg.

zione, non c'è pericolo di lavaggio dei cervelli né di indottrinamenti forzati. D'altra parte non si vede come possa essere negato allo Stato di farsi trasmettitore di certi valori antagonisti alle manifestazioni delittuose, specie a quelle più gravi, repugnanti, negatrici di principi di umanità e generalmente riprovate: o anche a quelle che nei vari periodi della evoluzione di ogni società organizzata appaiono meritevoli di riprovazione collettiva. Negare questo diritto di richiamo ai valori ingiustamente colpiti, richiamo che rappresenta il minimo irrinunciabile d'ogni compito rieducativo (49), significherebbe negare non solo la funzione rieducativa della pena, ma anche la funzione generalpreventiva, nel suo significato moralmente più importante che è quello indicativo, formativo ed educativo, ed anzi negare (al di là di questa funzione, anch'essa contestata dai sostenitori del puro retribuzionismo punitivo) lo stesso diritto di punire dello Stato. A qual titolo lo Stato infliggerebbe infatti la pena retributiva se non come risposta al disvalore sociale e morale rappresentato dal delitto? Comunque, come mi sono permesso di ricordare altra volta (50), nessuna funzione della pena potrà mai essere condannata od esaltata di per se stessa. Tutto dipende dall'osservanza, nella loro previsione, nella loro applicazione e nella loro esecuzione, di fondamentali principi di civiltà.

4. - La funzione rieducativa, che la Costituzione addita come finalità della pena nel diritto italiano, non è certo propria soltanto del sistema penale. Essa impegna, o dovrebbe impegnare, anche agenzie e servizi al di fuori dell'organizzazione penale e penitenziaria, nel campo medico e in quello dell'assistenza sociale, in particolare in settori limitrofi a quello

(49) Ai rapporti tra « società ingiusta e criminogena » e legittimità dell'intervento penale dal punto di vista della « nuova difesa sociale » fu dedicato il IX Congresso internazionale di difesa sociale (Caracas, agosto 1976) avente per oggetto: *Marginalità sociale e giustizia*. Nel presentare il contributo collegiale italiano a detto congresso (« Emarginazione sociale e giustizia », num. spec. della *Rassegna di st. penit.*, 1976, pag. 3 e segg.) rilevavo « l'intenzione di giungere, attraverso l'analisi dei processi di emarginazione (nei quali le istituzioni stesse possono intervenire come fattori causali) all'indicazione dei modi in cui il sistema istituzionale può tuttavia riuscire ad essere fattore di integrazione pur rispettando il principio di libertà ».

(50) Nello scritto *Funzioni e insufficienza della pena*, loc. cit., pag. 345 e segg. Sui problemi particolari della pena carceraria v. i rilievi conclusivi del FASSONE, *La pena detentiva in Italia*, cit., pag. 265 e segg.

delle condotte contrarie alla legge penale: condotte devianti in senso più generale, disadattamenti, immaturità minorili e corrispondenti irregolarità della condotta, travimenti non penalmente rilevanti. In Italia, come in molti altri Paesi, ciò è sottolineato perfino dalla denominazione assunta anche nelle previsioni legislative da istituti consacrati alla reintegrazione sociale di soggetti non autori di reato: tipica la « casa di rieducazione », considerata — con l'affidamento al servizio sociale minorile o a un istituto medico-psico-pedagogico — tra le misure amministrative, denominate comunemente proprio « misure di rieducazione », previste per i minori irregolari nella condotta o nel carattere dagli artt. 25 e seguenti del R.D. 20 luglio 1934, n. 1404, modificato dalla legge 25 luglio 1956, n. 888, nonché nel R.D. 4 aprile 1939, n. 721, modificato dal D.P.R. 1° dicembre 1952, n. 4486. In dette leggi viene fatto ripetuto riferimento alla finalità di « rieducazione del minore » e a quella « del suo progressivo reinserimento nella vita sociale ». Una situazione analoga è quella fatta al tossicodipendente non spacciatore dalla legge 22 dicembre 1975, n. 685, che nel titolo XI contempla interventi « preventivi, curativi e riabilitativi » dopo aver proceduto, nei confronti dei suddetti soggetti, ad una decriminalizzazione del loro comportamento. In tutti questi casi la finalità rieducativa è manifestamente esclusiva, non potendosi concepire la previsione o l'applicazione di dette misure né in funzione retributiva-punitiva né in funzione di riaffermazione di un diritto violato né in funzione intimidativa. Se esse realizzassero in qualche caso anche un effetto generalpreventivo, questo sarebbe veramente l'esempio di un risultato eventuale, accidentale, di mero fatto, non inserito tra le finalità aventi un qualsiasi valore giuridico.

La rieducazione, anche se non espressamente nominata dalle leggi, assume un valore decisivo anche nelle misure di sicurezza, segnatamente in quelle previste per i soggetti imputabili: così come per i soggetti non imputabili o adulti semi-imputabili assume un rilievo decisivo la finalità curativa. Ed infatti nelle misure di sicurezza il recupero di chi vi è assoggettato è l'unico metro per stabilire la durata della misura stessa, attraverso i progressivi « riesami di pericolosità » (art. 208 cod. pen.) o attraverso quegli esami che sono previsti dall'art. 207 per il

periodo antecedente allo scadere del minimo legale o del minimo fissato dal giudice all'atto della sua irrogazione. Certamente, la misura di sicurezza persegue anche finalità (analoghe, queste, alle finalità delle « misure di prevenzione ») di allontanare il soggetto da ambienti per lui criminogeni e perfino di allontanare il soggetto più pericoloso a tempo indefinito dalla comunità; ma è chiaro che nessuna di queste finalità rimozionali o eliminative può, nella misura di sicurezza, esser vista al di fuori di un'opera rieducativa (o curativa) che deve costantemente accompagnarsi alla misura stessa, fondamento di questa essendo soltanto il constatato permanere della pericolosità e compito dello Stato essendo quello di far venir meno questa pericolosità. La rieducazione nella misura di sicurezza appare inequivocabilmente come prevenzione speciale, e la prevenzione speciale non può mai disgiungersi, almeno nel diritto italiano e in quello dei paesi civili, da un compito di rieducazione e dal tentativo di recupero del reo.

Nella pena invece la rieducazione, pur essenziale, non è l'unico metro. Può accadere che siano inflitte ed eseguite pene che vanno al di là, come severità e come durata, del bisogno del recupero sociale del soggetto condannato; e — ciò che da un punto di vista dommatico è ancora più determinante per la ricostruzione delle funzioni della pena — la pena, una volta scontata o altrimenti caduta sotto una causa estintiva, deve aver termine anche ove sia chiaro che non vi è stato alcun recupero del soggetto alla vita sociale. Mentre alla prima discrasia si può porre qualche utile limitazione con una applicazione la più benevola possibile delle misure alternative alla detenzione, dell'affidamento in prova, della liberazione anticipata, della liberazione condizionale e della libertà vigilata (quando questa consegua ad un'altra pena detentiva) e si può anzi porre riparo totale con la grazia, non v'è invece rimedio alla seconda discrasia, a meno che non si tratti di casi per i quali è prevista una misura di sicurezza. La funzione rieducativa della pena trova nella determinatezza della pena stessa il proprio insuperabile limite. Per la pena si ha dunque funzione di prevenzione speciale mediante rieducazione del condannato come per la misura di sicurezza, ma non si ha solo quella funzione. Quando le esigenze della ideale (e concreta!) riaffermazione del diritto

violato e soprattutto della prevenzione generale siano state soddisfatte, non rimane alla funzione rieducativa spazio più ampio di quello predeterminato in nome di quelle esigenze.

5. - Questo insistere sulla polifunzionalità della pena nel nostro diritto non deve trarre in inganno circa il significato che noi attribuiamo alla rieducazione di cui la Costituzione parla nell'art. 27 e a cui dichiaratamente si ispirano o vanno comunque ricondotte una serie di leggi successive (51). È noto che del dettato costituzionale sono state tentate o proposte varie letture. Mentre all'epoca delle votazioni in Assemblea costituente su quello che divenne poi il terzo comma dell'art. 27 insigni sostenitori delle condizioni retribuzionistiche scesero in campo per contrastarne l'adozione (52) ed uno di essi disse che quella formula avrebbe dovuto essere evitata per non impegnare la futura legislazione penale italiana in modo conforme ai postulati della scuola positiva (53), quando la formula passò si assi-

(51) Pur avendo più sopra dato atto di talune difficoltà incontrate per l'affermarsi dell'idea rieducativa, non mi sembra tuttavia del tutto giusto il rilievo del DOLCINI (op. cit., in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1979, pag. 471), secondo cui il principio costituzionale, « oggetto di interpretazioni diverse, ma prevalentemente orientate in senso nettamente riduttivo, non abbia lasciato sinora un'impronta significativa nella legislazione penale ordinaria ». Si rischia così di dimenticare l'importanza della legge 25 novembre 1962 in materia di rapporti tra ammissione alla liberazione condizionale e obbligo di subire una misura di sicurezza detentiva, nonché in materia di ammissione dei condannati all'ergastolo alla liberazione condizionale. Si rischia di dimenticare per quanta parte la stessa riforma dell'aprile del 1974 sia collegata nei suoi presupposti al desiderio di contenere l'applicazione della pena detentiva proprio in considerazione dei suoi risultati non rieducativi; si rischia di dimenticare il movimento per la depenalizzazione, che non è frutto esclusivo dell'esigenza di restringere il numero dei processi penali; si rischia di dimenticare le misure alternative alla pena detentiva previste (all'epoca in cui il Dolcini scriveva) dall'Ordinamento penitenziario del 1975 ed oggi dalla legge di « modifiche al sistema penale » del novembre 1981. Tutte queste riforme sono frutto anche di un pluridecennale travaglio dottrinale e giudiziario intorno alla funzione rieducativa assegnata dalla Costituzione alla pena e difficilmente senza questo travaglio avrebbero visto la luce.

(52) Sui lavori della Assemblea costituente in materia di rieducazione — ed in particolare sull'emendamento LEONE-BETTIOL, per cui si sarebbe dovuto dire « Le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità o che ostacolano la rieducazione morale del condannato » — oltre agli atti pubblicati nel volume *La Costituzione della Repubblica nei lavori preparatori dell'Assemblea costituente*, Roma, 1971, vol. VI, cfr. FASSONE, op. cit., pag. 71 e segg. e note; NEPPI-MODONA e VIOLANTE, *Poteri dello Stato e sistema penale*, Torino, 1978, pag. 439 e segg.

(53) ALDO MORO nella seduta del 15 aprile 1947 in assemblea (in *Atti della Assemblea costituente*, pag. 2884).

In realtà non si può neanche identificare la rieducazione come recupero sociale con le dottrine positivistiche, dato che queste, almeno per certi delinquenti, assegna-

stette invece ad un'opera lenta e costante, da parte di alcuni orientamenti dottrinali e giurisprudenziali, per svuotarne variamente o attenuarne la portata. Gli esempi sono antichi e recenti e a conoscenza di tutti; e mancherebbe spazio per rievocarli (54). Sta di fatto, a prescindere da ogni polemica, che della norma costituzionale sono state proposte, con indubbia serietà, più letture, da quella estensiva, che tende a far assumere alla rieducazione (anche se avvisata come funzione non esclusiva) un significato tale che investe la intera struttura della legge penale, anche nella materia della criminalizzazione e della decriminalizzazione e nella posizione sulla natura del reato come fatto effettivamente offensivo di un bene di rilievo costituzionale (55), a quelle variamente restrittive, tendenti ad esaltare l'uso della locuzione « debbono tendere » per affermare che una semplice « tendenza generale » può anche non realizzarsi (56), a sottolineare il legame tra rieducazione e retribuzione, e dunque il carattere preminentemente od esclusivamente morale della prima (57), o a sospingere il ruolo della rieducazione alla fase penitenziaria

vano alle sanzioni criminali anche altri scopi specialpreventivi assai più duri ed assai meno ottimistici.

Sulla posizione di ALDO MORO rispetto alle funzioni della pena cfr. il volume *Aldo Moro e il problema della pena* (scritti di BETTIOL, MARTINAZZOLI, TRITTO e VASSALLI), Bologna, 1982.

(54) Esempi salienti in dottrina si ebbero in vari interventi del MAGGIORE, del PETROCELLI, del LEONE G., del BETTIOL G., del PANNAIN, del TESAURO, dello ZUCCALÀ e dello SPASARI. In giurisprudenza gli esempi più cospicui rimangono la sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione 16 giugno 1956, Tondi (in *Giust. pen.*, 1956, I, c. 296 e segg.) che per respingere la eccezione di incostituzionalità dell'ergastolo (come disciplinato prima della legge 25 novembre 1962) si studiò di dimostrare che la rieducazione attiene solo al processo di umanizzazione dell'esecuzione della pena e ben può consistere nella sola redenzione morale del reo; e la sentenza n. 12 del 4-12 febbraio 1966 della Corte costituzionale (originata dal tema della pena pecuniaria), dove il PETROCELLI trasfuse le proprie idee sui limiti della rieducazione interpretando la prescrizione costituzionale come un inciso della precedente prescrizione riguardante la non disumanità della pena.

(55) BRICOLA, *Teoria generale del reato*, in *Noviss. Dig. it.*, vol. XIX (1973), pag. 82.

(56) Come, p. es., FROSALI, in *Commentario sistematico della Costituzione italiana*, a cura di CALAMANDREI e LEVI, Firenze, 1950, vol. I, pag. 239; S. MESSINA, « Il problema dell'ergastolo », in *Sc. pos.*, 1959, pag. 207 e molti altri.

(57) BETTIOL, negli scritti già ricordati e in particolare in *Dir. penale*, cit. p. 719. Cfr. anche CARNELUTTI, *Principi del processo penale*, Napoli, 1960, pagg. 14, 29, 316 e segg.

od esecutiva (58), o addirittura a considerare la rieducazione sancita dalla Costituzione come un dato estrinseco o sovrastrutturale incapace di modificare l'essenza della pena (59).

Senza poter qui prendere posizione specificamente sulle varie interpretazioni del testo costituzionale, ci limiteremo a chiarire quelli che ci sembrano esserne i contenuti inalienabili: in relazione al significato, ai momenti, ai soggetti.

Per quanto attiene al significato, è da rilevare che nel concetto assunto dalla Costituzione, rieducazione non può essere intesa se non come sinonimo di « recupero sociale », di « reinserimento sociale », di « risocializzazione ». Pur tenuto conto di tutto ciò che di ostico queste espressioni comportano, il significato di una norma statale non potrebbe essere diverso. Lo Stato non può prendersi cura della morale dei cittadini se non in forma indiretta — e cioè promuovendo in tutti i modi possibili l'osservanza delle proprie leggi, che ovviamente ritiene ispirate a criteri morali — e in senso sociale, e cioè ponendo attenzione alla condotta esterna dei singoli e dei gruppi ai fini di una ordinata convivenza sociale. In questo quadro rieducazione non può significare altro che « acquisizione della capacità di vivere nella società nel rispetto della legge penale » (60). Questo ne è il contenuto minimo, restando ovviamente aperto lo spazio anche a risultati più ambiti, come quello di recuperare alla società persona che anche nel suo intimo si è interamente purgata del delitto o addirittura persona che si è convertita in fattore positivo di altruismo, di solidarietà, di rivendicazione convinta del valore di quei beni che il reato aveva offuscato, restando peraltro escluso ogni intento statale di rifare la personalità morale del cittadino plasmandola a somiglianza di un

(58) PANNAIN, « Il diritto penale e la morale », in *Scritti giur. in onore di V. Manzini*, Padova, 1954, pag. 359; ZUCCALÀ, « Della rieducazione del condannato nell'ordinamento positivo italiano », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1964, pag. 402 e segg., 413, nonché la già citata sentenza della Corte di cassazione e Sezioni Unite del 16 giugno 1956; ed anche, con la limitazione inerente ad un « soprattutto », le sentenze della Corte costituzionale n. 22 del 17 febbraio 1971 e n. 143 del 14-22 maggio 1974.

(59) SPASARI, *Diritto penale e costituzione*, Milano, 1966, cap. III; id. (ma in forma lievemente attenuata), « Capacità a delinquere e pena », in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1978, p. 30. Cfr. anche GROSSO, « Responsabilità penale », in *Noviss. Dig. It.*, vol. XV (1968), pag. 19 e *passim*.

(60) Rinviamo in proposito al già citato scritto del DOLCINI (loc. cit., pag. 472 e segg.) e agli Autori dallo stesso citati, nonché a PASELLA, op. cit., loc. cit., pag. 319, e a FASSONE, *La pena detentiva in Italia*, cit., pag. 219 e segg.

ipotetico cittadino modello; ancorché in quest'opera complessa la società non debba limitarsi a porre in luce gli aspetti negativi del delitto senza valorizzare gli aspetti positivi dei comportamenti che si contrappongono idealmente al delitto (61). D'altra parte l'opera di rieducazione in uno Stato e secondo le leggi di uno Stato va necessariamente considerata anche come un'opera demandata alla società stessa attraverso l'aiuto che questa deve offrire a chi è caduto nel delitto, anche a questi soggetti dovendo estendersi l'impegno di sociale solidarietà fissato nella Costituzione.

L'idea secondo cui l'osservanza del principio costituzionale sarebbe assicurata anche dalla sola « redenzione morale del reo » è da includersi tra i tentativi di restringere il dettato costituzionale in vista del raggiungimento di determinate esigenze particolari (62) o semplicemente perché tale dettato non è conforme all'ideologia personale dell'interprete (63).

In Italia della rieducazione intesa come mera istanza di emenda morale, che prescinde da ogni finalità di recupero del reo alla vita sociale e che anzi rifugge da queste « contaminazioni », ha fatto da tempo giustizia il Parlamento, primo interprete, fino a prova contraria, della Costituzione e della volontà dei cittadini. Le leggi emanate in questa materia fanno tutte riferimento ad una rieducazione intesa come recupero del reo alla vita sociale, come suo reinserimento nella società, come sua risocializzazione.

Nella legge penitenziaria del 26 luglio 1975, n. 354, che opportunamente pone all'inizio dell'ordinamento penitenziario (art. 1: *Trattamento e rieducazione*) l'aggancio al testo costituzionale in ogni principio ivi richiamato (umanità, dignità della persona, rieducazione), si stabilisce che « nei confronti

(61) Cfr. in proposito MALINVERNI, « Motivi (dir. pen.) », in *Enc. dir.*, vol. XXVII (1977), pag. 313 e segg.

(62) Tale il caso della Corte di cassazione a Sezioni Unite (16 giugno 1956, Tondi) quando si trattava di non sollevare incidente sulla costituzionalità della pena dell'ergastolo. (Per una sintetica efficace critica di detta sentenza cfr. RANIERI, « Il secondo capoverso dell'art. 27 della Costituzione e il problema della rieducazione del condannato », in *Sc. pos.*, 1957, pag. 571 e segg.).

(63) Ben diversa da quelle qui criticate la posizione del PAGLIARO (*Principi*, cit., pag. 662 e segg.; e altri scritti), il quale sostiene la contemporanea validità dell'ordinamento etico e dell'ordinamento statale, il primo con il suo appello alla coscienza umana ed il secondo con il suo impegno specialpreventivo al riadattamento sociale del reo. Spunti anche in M. A. CATTANEO, *Il problema filosofico della pena*, Ferrara, 1978, pag. 88.

dei condannati e degli internati deve essere attuato un trattamento rieducativo che tenda, anche attraverso contatti con l'ambiente esterno, al " reinserimento sociale " degli stessi ». Nell'art. 13, dedicato all'individualizzazione del trattamento, viene indicato come scopo dell'osservazione scientifica della personalità del condannato e dell'internato quella di rilevarne le carenze fisiopsichiche e le altre cause del " disadattamento sociale "; ciò che fa assumere, in modo evidente, al correlativo « trattamento rieducativo », di cui al comma che segue, lo scopo di cercar di realizzare il " riadattamento sociale ": e non una mera emenda morale. Quando poi la legge all'art. 15 stabilisce gli « elementi del trattamento » e li individua — oltre che nell'istruzione, nel lavoro, nella religione, nelle attività culturali ricreative e sportive — nella « agevolazione di opportuni contatti con il mondo esterno », ancora una volta è chiaro che il « trattamento rieducativo » ha per scopo precipuo ed essenziale la ripresa, un giorno, della vita all'esterno del penitenziario, e cioè appunto il « recupero del reo alla vita sociale ». Analoga considerazione deve ripetersi a proposito dell'art. 17, che ribadisce che la « finalità del reinserimento sociale dei condannati e degli internati deve essere perseguita anche sollecitando ed organizzando la partecipazione di privati e di istituzioni o associazioni pubbliche o private alla azione rieducativa »: e dove dunque azione rieducativa è assunta espressamente come sinonimo di azione volta al reinserimento sociale. Lo stesso articolo, nel capoverso che segue, parla di « opera di ' risocializzazione ' dei detenuti » per associarvi tutti coloro che dimostrino di potere utilmente promuovere lo sviluppo dei contatti tra la comunità carceraria e la società libera. Le norme sull'istruzione (art. 19) impongono « particolare cura alla formazione culturale e professionale dei detenuti di età inferiore ai venticinque anni »; ma estendono l'opera di scolarizzazione e più in generale di istruzione a tutti i condannati senza distinzione.

Anche le disposizioni sul lavoro penitenziario sono sulla stessa linea, stabilendo (art. 20, quinto comma) che « l'organizzazione e i metodi del lavoro penitenziario devono riflettere quelli del lavoro nella società libera al fine di far acquisire ai soggetti una preparazione professionale adeguata alle normali condizioni lavorative per agevolarne il reinserimento

sociale » e (art. 20, sesto comma) che « nell'assegnazione dei soggetti al lavoro si deve tener conto dei loro desideri e attitudini nonché delle precedenti attività e di quelle a cui potranno dedicarsi dopo la dimissione ».

Sempre improntata ad una identificazione della rieducazione con il recupero del reo alla vita sociale è poi tutta la disciplina legale dell'affidamento in prova al servizio sociale, della semilibertà, della liberazione anticipata e della remissione del debito (artt. 47 a 58). Anzi, in tema di semilibertà, la legge parla più di una volta (artt. 48 e 50) di reinserimento sociale del condannato. Quando poi per la liberazione anticipata, che è scomputo di pena e dunque premessa al ritorno alla vita libera, la legge (art. 54) parla di « partecipazione del detenuto alla opera di rieducazione », non può che riferirsi ad una rieducazione che sia premessa al reinserimento. Del resto le norme del codice sulla liberazione condizionale (art. 176) non potevano lasciar spazio per altro significato dello stesso « ravvedimento » del reo: se il ravvedimento è il metro per la restituzione, sia pure sotto libertà vigilata e condizione risolutiva, del condannato alla vita libera, esso non può essere inteso se non come prova della capacità del condannato a reinserirsi in una ordinata vita sociale (64).

Pienamente conforme alla legge è il regolamento penitenziario (R.D. 29 aprile 1976, n. 431), che definisce il « trattamento rieducativo » dei condannati e degli internati come « diretto a promuovere un processo di modificazione degli atteggiamenti che sono di ostacolo ad una costruttiva partecipazione sociale » (art. 1) e lega l'osservazione della personalità (art. 27) all'accertamento e alla rimozione delle carenze che sono state di pregiudizio alla instaurazione di una normale vita di relazione.

Né è fuor di luogo aggiungere che, nonostante le modificazioni di vedute intervenute negli ultimi anni circa la efficacia del nuovo ordinamento penitenziario a contribuire all'opera di riduzione dell'area della criminalità e a costituire un valido strumento di politica penale, la legislazione si è mantenuta, per quanto attiene al significato e agli obiettivi della rieducazione,

(64) V. già G. VASSALLI, « La riforma della liberazione condizionale », in *Rass. st. penit.*, 1951, pag. 997 e segg. (in particolare pag. 1068 e segg.).

sulle medesime posizioni, che ha anzi efficacemente ribadito. L'art. 58 delle « modifiche al sistema penale » (legge 24 novembre 1981, n. 689) vincola espressamente il potere discrezionale del giudice nella sostituzione della pena detentiva con una pena sostitutiva alla scelta di quella più idonea « al reinserimento del condannato ».

Leggendo queste ed altre norme delle nostre leggi più recenti si ha la sensazione che molte pagine scritte per sostenere che nel nostro diritto vigente, anche dopo la Costituzione, la pena (a cominciare da quella detentiva) avrebbe una finalità puramente retributiva, o per sostenere un concetto di rieducazione inteso come riferibile ad una sola « redenzione morale del reo », abbiano perduto ogni validità.

6. - Il secondo punto che sembra opportuno ribadire in materia di rieducazione secondo la Costituzione italiana è quello della pertinenza del relativo principio a tutti i momenti della pena.

La restrizione del principio rieducativo alla fase esecutiva o penitenziaria non ha base nel dettato costituzionale e rischia di violare elementi essenziali del nostro sistema penale, che non sarebbero sufficientemente salvaguardati dall'osservanza di altri precetti costituzionali esistenti nella materia.

Con l'art. 27, secondo comma la Costituzione si rivolge sia al legislatore che a tutte le cosiddette « agenzie del controllo sociale » comunque interessate all'irrogazione e all'esecuzione della pena: pubblici ministeri, giudici, operatori penitenziari, operatori nel campo della giustizia minorile ed altri.

Nel momento legislativo la Costituzione impone di operare scelte che non siano in contrasto con il principio rieducativo, e cioè di pene e di modalità penali che non impediscano a priori l'attuazione del principio stesso. Certamente, mentre il discorso è più facile per le pene principali (anche la pena pecuniaria, nonostante alcune intuibili difficoltà, può essere congegnata in modo coerente con quel principio), il discorso stesso può essere meno agevole per le pene accessorie. Tuttavia anche in alcune di queste il riferimento alla rieducazione è evidente; e in tutte è possibile un crescente allineamento ad essa. La pena di morte incontra nel principio rieducativo un primo divieto, oltre quello espressamente formulato nel capoverso successivo; e l'eccezione

sancita dalla Costituzione per le leggi penali militari del tempo di guerra (in nome dell'esigenza preminente di intimidazione propria di quei drammatici periodi) vale anche a legittimare il ricorso alla pena stessa nei confronti del principio rieducativo, che altrimenti vi si opporrebbe. La pena dell'ergastolo regge al confronto col principio rieducativo solo da quando è stata introdotta la possibilità per il condannato di essere ammesso alla liberazione condizionale. Fino a quando questa non c'era, l'ergastolo poteva, in teoria, conciliarsi con l'emenda intesa come redenzione morale o produrre un'educazione e un'istruzione utili nella vita interna del carcere, ma non rispondeva al concetto di rieducazione proprio della Costituzione italiana. Le pene detentive temporanee, che non sarà possibile oramai eliminare in alcun ordinamento, si sono da tempo collocate al centro del principio rieducativo; e di questo sono espressione saliente le nuove pene della semidetenzione e della libertà controllata, nonché il lavoro sostitutivo.

Eguale deve dirsi per il momento applicativo, o dell'irrogazione della sanzione, il giudice italiano essendo tenuto ad utilizzare gli strumenti del perdono giudiziale, della sospensione condizionale della pena, della semidetenzione, della libertà controllata, dell'affidamento in prova, della semilibertà, della riduzione di pena per liberazione anticipata e della liberazione condizionale tutte le volte in cui può essere evitato o ridotto il peso di una detenzione di per sé così poco compatibile con un'opera rieducativa. Il principio rieducativo esige di essere osservato — e viene osservato — anche mercé la rinuncia, dovunque possibile, ad applicare (o a continuare ad eseguire) quelle pene, come la detentiva, nei cui confronti è lecito avanzare molte perplessità circa l'effettiva loro conciliabilità con il recupero del reo.

In sintesi il principio rieducativo comporta:

a) l'eliminazione delle pene incompatibili con la rieducazione del condannato intesa come possibilità di recupero dello stesso alla vita sociale (pena capitale, ergastolo senza ammissione alla liberazione condizionale, ecc.). Il principale passo sinora compiuto dal legislatore ordinario italiano in questo campo è rappresentato appunto dalla già citata legge 25 novembre 1962, n. 1634;

b) la riduzione massima possibile degli spazi occupati dalle pene più difficilmente conciliabili con la funzione rieducativa, tra cui emerge, per i motivi a tutti noti e mille volte illustrati, il carcere, soprattutto nelle sue forme ed organizzazione sinora sperimentate. Nell'ultimo decennio il legislatore ordinario italiano ha compiuto grandi e significativi passi in questa direzione: non solo con le « misure alternative alla detenzione » degli artt. 47 ss. del nuovo ordinamento penitenziario e con le « sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi » di cui agli artt. 53 ss. della legge 24 novembre 1981, n. 689, ma anche con riforme che almeno in parte erano ispirate dagli stessi intenti di riduzione dell'eccessiva durata di pena detentiva, di eliminazione di automatismi, di concessione di maggiori spazi alla rinuncia alla pena. Vanno qui soprattutto iscritte le norme del D.L. 11 aprile 1974, n. 99 (legge 7 giugno 1974, n. 220) in materia di concorso di reati e di reato continuato, di recidiva e di sospensione condizionale della pena; ma vi trovano menzione anche le varie leggi di decriminalizzazione o depenalizzazione, fino all'ultima n. 689 già ricordata, in quanto per vasti settori sanzioni amministrative hanno preso il posto di sanzioni detentive penali già previste, ora in via esclusiva ed ora in via alternativa con quella pecuniaria. Almeno dalla metà dell'Ottocento i giuristi hanno posto in luce l'inscindibile rapporto che lega l'identificazione dei beni da tutelare penalmente con gli scopi assegnati alla pena.

E l'opera legislativa già avviata per le pene principali dovrà essere proseguita nel delicato campo delle pene accessorie, sia per impedire l'incontrollata sostituzione alle pene principali di pene interdittive che privano il condannato della possibilità di lavorare o di ottenere un lavoro, sia per evitare nelle pene interdittive già esistenti automatismi contrastanti con l'inserimento o il reinserimento sociale del condannato. Va richiamata come espressione di questo disagio la tendenza della legislazione più recente a prevedere l'indulto anche per le pene accessorie: ancorché si tratti di soluzione indulgenziale ed indiscriminata, attuata al posto di una auspicabile più attenta revisione legislativa;

c) infine il trattamento rieducativo stabilito dall'ordinamento penitenziario per tutti i condannati a pena detentiva (come per gli internati per l'esecuzione di misure di sicurezza).

Quello penitenziario non è dunque che un capitolo della rieducazione, anche se il più difficile ed il più importante.

7. - Brevi considerazioni basteranno sul terzo aspetto della funzione rieducativa, quello concernente i soggetti.

Nessun soggetto può essere escluso, nel nostro diritto vigente, dall'applicazione del principio rieducativo. Non i condannati a brevi pene detentive perché anche per loro, anzi soprattutto per loro, scatta il meccanismo dell'affidamento in prova; non i condannati all'ergastolo perché anche per essi è possibile, sia pure dopo una lunghissima espiazione, la liberazione condizionale (e debbono dunque essere utilizzati anche nei loro confronti tutti i criteri e gli istituti sanciti dalle leggi per l'opera rieducativa); non i delinquenti abituali, professionali e per tendenza (che un tempo potevano essere rieducati solo con un supplemento di misura detentiva indeterminata) perché, dopo la legge 25 novembre 1962, n. 1634 (art. 177 cod. pen.), la espiazione di pena seguita da un felice esperimento di liberazione condizionale è ritenuta idonea ad eliminarne la pericolosità; non gli autori di gravi o repugnanti delitti, come la rapina, l'estorsione e il sequestro di persona a scopo di estorsione perché se per essi sono esclusi affidamento in prova e semilibertà restano tuttavia operanti la liberazione anticipata e la liberazione condizionale (65); non i condannati trasferiti nelle « carceri di massima sicurezza » o quelli nei cui confronti sia comunque scattato il meccanismo previsto dall'art. 90 dell'ordinamento penitenziario perché queste sono pur sempre misure transitorie, le quali allontanano ma non escludono l'applicazione degli istituti caratteristici del trattamento rieducativo.

È soprattutto a proposito dei soggetti che occorre eliminare l'equivoco che potrebbe sorgere circa i rapporti tra rieducazione e polifunzionalità della pena. Polifunzionalità della pena, nel diritto italiano inquadrato in fermi principi costituzionali, significa contemperamento costante della funzione rieducativa con le altre funzioni della pena, ma non può mai, in nes-

(65) Questo è, a nostro avviso, l'unico argomento che rende accettabile nel dispositivo la già ricordata sentenza della Corte costituzionale n. 107 del 2-7 luglio 1980, che ha ritenuto non illegittimi il primo capoverso dell'art. 47 e il secondo capoverso dell'art. 48 della legge n. 354 del 1975; anche se l'argomento è usato dalla sentenza stessa solo nell'ultima sua proposizione.

sun caso e nei confronti di nessun soggetto, significare esclusione della prima. L'esigenza di prevenzione generale, come quella di sicurezza nelle carceri, debbono certamente essere salvaguardate; e molte volte comportano la limitazione, spesso la grave e rilevante limitazione (basterebbe pensare ai presupposti ed ai limiti della liberazione condizionale), o addirittura la temporanea esclusione di istituti volti all'attuazione del principio rieducativo; ma non possono portare mai alla aprioristica esclusione per alcuni soggetti o categorie di soggetti del principio stesso. Non esistono nel nostro diritto positivo delinquenti « incorreggibili ». Non esistono soggetti per i quali il principio rieducativo non possa trovare applicazione. La « strategia differenziata », che andò di moda negli anni settanta (anche se trova autorevoli precedenti nei positivisti italiani e nella scuola di Marburgo) può aver dato luogo ad equivoci; ma un conto è l'aver portato l'attenzione, come si doveva, alla realtà della popolazione carceraria (e più in generale delle aree di criminalità) per ridurre la fascia dei soggetti assoggettabili a pena detentiva e per ridurre lo spazio delle brevi pene detentive ed altro conto sarebbe quello di volere creare, in modo aperto o in modo sottinteso, dei « tipi d'autore » per cui la rieducazione non sarebbe pensabile o potrebbe non essere perseguita (66). Del resto la realtà degli ultimi anni si è incaricata, in modo forse paradossale, di smentire quei supposti orientamenti quando il legislatore è andato a ricercare, con le ultime norme sui « pentiti » e sui « dissociati », nuovi motivi per riduzioni cospicue o addirittura per eliminazioni di pena proprio nelle aree di più grave e pericolosa criminalità.

(66) V. in proposito le osservazioni del FASSONE, *La pena detentiva in Italia*, cit., pag. 15 (anche se accompagnate da previsioni pessimistiche).

Una delle linee di tendenza che più profondamente separano gli indirizzi di difesa sociale moderni da quelli positivistici e da quelli della « giovane scuola criminale tedesca » del secolo scorso è proprio il crescente abbandono, negli scopi che la pena si propone, della distinzione tra delinquenti incorreggibili, da sottoporsi a misure puramente neutralizzatrici, e soggetti « bisognevoli di risocializzazione » nei cui confronti può invece servire la « pena correzionale »: enunciata p. es. nel « programma di Marburgo » (v. LISZT, *La teoria dello scopo nel diritto penale*, nella trad. it. del CALVI, Milano, 1962, pag. 54 e segg.). Le esigenze a cui rispondono istituti come le « carceri di massima sicurezza » sono diverse, relative a situazioni contingenti, legate anche allo elevatissimo numero di detenuti in stato di custodia preventiva.

8. - Una volta chiarito lo spazio che deve riconoscersi alla rieducazione dei condannati nel nostro diritto, non si è compiuto che un primo passo verso la ricostruzione di questa categoria del diritto, del suo contenuto e dei suoi metodi. Tuttavia la chiarezza di idee intorno allo spazio e principalmente intorno all'indeclinabilità del principio possono aiutare anche in quella più difficile operazione.

Senza poter qui neanche delibare l'argomento, ripeteremo anzitutto che l'esecuzione della pena detentiva deve proporsi come primo obiettivo quello di non diventare desocializzante o, peggio, criminogena. Può sembrare un obiettivo ben modesto, ma nell'attuale situazione carceraria è invece un obiettivo addirittura ambizioso. Il legislatore lo persegue ogni volta che evita la pena detentiva. Il giudice ogni volta che applica la sospensione condizionale o il perdono giudiziale o in cui concede la liberazione condizionale o le misure alternative o le pene sostitutive. L'amministrazione penitenziaria e gli amministratori penitenziari dovranno provvedervi concretamente, anche al di là di quanto stabilito dall'ordinamento e comunque approfondendone specificamente i contenuti con il rispetto di regole di civiltà e di umanità (67), con i miglioramenti del regime carcerario, con le razionali ripartizioni dei detenuti, nel disciplinarne i contatti con l'ambiente esterno, con un ordine ispirato in ogni disposizione a quella finalità. I pericoli da rimuovere sotto questo primo e preminente profilo, come è stato posto egregiamente in rilievo dai cultori della materia, sono l'adesione dei detenuti alla sottocultura carceraria e la loro infantilizzazione (68). Poiché si tratta di opere difficili ed ardue, soprattutto nelle condizioni attuali, ma poiché esse attengono all'obiettivo « minimo » della rieducazione, nessun impegno potrà essere considerato eccessivo.

Il secondo obiettivo è quello della ricostituzione nei convincimenti del detenuto dei valori infranti con il delitto. È assurdo pensare che si possa rinunciare a questa opera di chiarificazione e di educazione, che altro non è che la prosecuzione dell'opera di prevenzione generale che il legislatore compie

(67) Sul trattamento rieducativo come « umanizzazione », cioè come antitesi, anzitutto, della inumanità e della degradazione, cfr. DI GENNARO, op. cit., loc. cit., pag. 1037.

(68) Cfr. da ultimo DOLCINI, op. cit., loc. cit., pag. 477 e segg.

quando incrimina determinate offese e ammonisce contro la loro perpetrazione. La rivalutazione del precetto e del bene sacrificato o messo in pericolo dal delitto, la riflessione attenta su questi temi, la rivalutazione, se possibile, del momento intersoggettivo espresso dal ricorso alla pena, soprattutto la considerazione delle vittime del reato e dell'ingiustizia della sorte da loro subita sono tutti momenti nei quali la indicazione dei valori tutelati, realizzata con la prevenzione generale e la riaffermazione del diritto violato dal reato, si traducono in un'opera concreta rieducativa e trovano uno dei loro maggiori appagamenti. Basterebbe pensare alla essenzialità o « naturalità » del rispetto dovuto alla vita umana e tuttavia al disprezzo che per essa dimostrano tanta parte dei criminali (non solo gli autori dei delitti diretti contro la vita, ma anche gli autori dei delitti che ineluttabilmente portano a sacrificare altrui vite) per comprendere quanto anche quest'opera elementare sia ardua ed impegnativa ma tuttavia dovuta. Nessuna critica radicale al diritto penale e alla pena potrà superare questo punto se non in nome di principi inaccettabili e generalmente non accettati. Opportunamente alcuni ordinamenti penitenziari stranieri richiamano espressamente l'impegno ad aiutare il detenuto a rendersi conto di dover rispondere per l'illecito commesso e con ciò a potersi reinserire nella comunità. Ma passaggio obbligato per questa consapevolezza è anzitutto quello del raggiungimento della consapevolezza circa l'importanza del bene sacrificato o posto in pericolo dal delitto e dunque la ricostituzione nella psiche del condannato di una scala di valori diversa da quella su cui egli si era orientato. Questo discorso diventa tanto più importante oggi, quando diminuiscono i delitti dovuti ad impulsi passionali od emotivi e si estende invece l'area dei delitti frutto dell'adesione ad organizzazioni delinquenziali o più semplicemente di sete di dominio o di lucro.

Il terzo passo della rieducazione penitenziaria è rappresentato dalla vera e propria risocializzazione in senso stretto: il tentativo di creare nel condannato degli impegni positivi e nello stesso tempo di aiutarlo nell'apprendimento di nozioni e di regole di vivere sociale, nel conseguimento di capacità lavorative, ai fini di una non ricaduta nel delitto. Si tratta dell'opera più difficile tra tutte ed insieme più controversa dal punto di vista ideologico e metodologico. Il concetto di tratta-

mento si riferisce proprio a questo compito (69). Per parare i pericoli di violazione dell'umana libertà e dignità che si sono variamente voluti collegare a quest'opera tuttavia necessaria nell'ambito delle dottrine della « nuova difesa sociale », fu coniata, nel corso dell'8° Congresso internazionale di difesa sociale l'idea di una « risocializzazione non orientativa », tesa soprattutto ad appianare il conflitto tra il delinquente e la persona offesa e dunque ad una riconciliazione di valori (70), che meglio potrebbe essere definita, dal punto di vista positivo, come conquista di un maggior senso di responsabilità (71). Si tratta, in definitiva, come ha scritto il Malinverni, di un'opera volta ad utilizzare le forze psichiche del condannato, in particolare quelle della sfera affettiva, verso direzioni socialmente utili o quanto meno neutre (72). Certo si è, comunque, che questa risocializzazione dovrà riuscire ad essere rispettosa, oltre che della dignità del condannato, dei valori generali della società, non già ad infondere « il rispetto delle classi superiori » (73) o delle gerarchie costituite, ma dei valori di uguaglianza, di democrazia e di fraternità che il delitto lede e comprime.

Sulla metodologia del trattamento rieducativo (che ha il suo spazio principale nell'istituzione penitenziaria, ma di cui non si deve dimenticare l'importanza anche nel regime di affi-

(69) PORTIGLIATTI BARBOS ebbe a definire il trattamento nei termini seguenti: « il complesso delle misure prese nei confronti del reo ed aventi lo scopo di:

- modificare la personalità in senso eticamente valido e socialmente congruo;
- rimuoverne tutto ciò che ha contribuito a causarne il comportamento criminoso e sottolinearne la recidiva;
- dotarlo della capacità di adeguarsi al minimo etico-giuridico-sociale;
- render favorevole la prognosi di un suo inserimento nella società. E tutto ciò senza far violenza a quei diritti inviolabili della persona umana, il cui mancato rispetto suonerebbe offesa all'art. 2 della Costituzione ed ai valori fondamentali dello Stato di diritto (precisazione non fuori luogo, se si ha per fine la promozione dell'uomo e non il suo condizionamento ad un tipo determinato di società e di orientamento politico ivi dominante) ». (*Relazione all'Incontro di studio e documentazione per i magistrati promosso dal C.S.M. nel marzo 1979, nel volume Diritto penitenziario e misure alternative*, Roma, 1979, pag. 134).

(70) Cfr. i due volumi contenenti le relazioni e gli atti del Congresso editi da Soc. Int. de Déf. sociale e Centro Nazionale di Prev. e difesa sociale, *Les techniques de l'individualisation judiciaire*, Milano, 1971, nonché CAVALLA, op. cit., pag. 190 e segg., 225 e segg.

(71) Cfr. VERIN, « Pédagogie de la responsabilité », in *Rev. de sc. criminelle et de droit penal comparé*, 1980, pag. 489 e segg.

(72) MALINVERNI, op. cit., loc. cit., pag. 313.

(73) Sono oramai lontani i tempi del rapporto sulla situazione delle carceri nel cantone di Vaud nel 1825, ricordato da RUSCHE e KIRCHHEIMER, op. cit., pag. 184.

damento in prova al servizio sociale e istituti analoghi) non ci è certo qui possibile soffermarci. La letteratura italiana e quella straniera hanno prodotto moltissimo, sia come approfondimento, critica e proposta di correzione delle normative vigenti (74) sia come elaborazione di criteri e di esperienze. Certamente si tratta di lavoro sempre *in itinere* e, ci auguriamo, avviato verso un reale progresso. Sarebbe veramente un peccato se tanti studi e tante esperienze dovessero subire un regresso o addirittura un abbandono, sia nei Paesi in cui, come da noi, ciò non è consentito dalla legge sia negli altri Paesi moralmente vincolati, sia pure in modo variabile in relazione alle loro condizioni generali, dalle Regole minime dell'O.N.U.

9. - In conclusione, non ci sembra che le critiche volte al principio rieducativo degli ultimi tempi siano sufficienti per indurre all'abbandono di esso. La battaglia per l'affermazione dell'idea della rieducazione, lungi dall'essere una battaglia di retroguardia (75), è in verità appena iniziata. Certamente questa grande idea-forza si è rivelata, appena si è cominciato a cercare di porla in opera, enormemente lontana dalla realtà umana e sociale della nostra epoca, anche se meno di quanto potè accadere nel passato. Gli istituti nei quali essa dovrebbe operare non sono, per lo più, idonei ad esserne il supporto. La volontà riformatrice degli Stati è debole e lenta, più facile a manifestarsi a parole (possono restar parole anche i testi di legge) che non nei fatti. La società esterna presenta gravi problemi anche per la gente onesta o non venuta a contatto con la giustizia e la serietà di questi problemi li impone come prioritari rispetto a quelli del mondo penitenziario: p. es. fino a quando gli ospedali sono nelle condizioni in cui si trovano (o sono stati in questi anni ridotti) perché ci si dovrebbe preoccupare della condizione dei condannati? La pubblica opinione reagisce sfavorevolmente a certe forme di criminalità e conseguentemente contro

(74) In Italia merita di essere segnalato, oltre alla più volte ricordata opera del FASSONE, il volume *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario* a cura di VITTORIO GREVI, Bologna, 1981, caratterizzato da acute e complete disamine, critiche ma anche costruttive, dei vari aspetti del diritto penitenziario vigente, ad opera di DOLCINI, DI GENNARO, FASSONE, TRANCHINA, CORSO, D'ANGELO, FERRAIOLI, GIARDA e PADOVANI.

(75) Cfr. gli interessanti rilievi del MANTOVANI, *Principio di realtà e scienze criminali*, loc. cit., pag. 880.

quelle autorità che vengono considerate colpevoli di trattarne gli autori con eccessiva comprensione o mitezza. Forse sono state coltivate anche illusioni eccessive, quanto meno sulla rapidità dei risultati. Gli stessi metodi pedagogici e curativi sono ancora incerti e in via di sperimentazione. Il controllo effettivo sul funzionamento delle misure rieducative è fatalmente debole e distratto per causa di altri compiti. I delinquenti (è anche logico) approfittano di certe istituzioni legate al principio rieducativo (come la semilibertà o i permessi) per commettere altri delitti facendosi allegramente giuoco dei rieducatori. Anche certe forme di pseudo collaborazione rappresentano un pericolo. Le tentazioni, e qualche volta anche i vantaggi, della vita criminale sono grandi e stimolanti più delle promesse di una vita di lavoro, spesso incerta, povera ed oscura. Il quotidiano confronto con il profittantismo impunito non incoraggia scelte solidaristiche e socialmente orientate. Ma tutto questo non può bastare a far recedere gli esperti della materia dall'attuazione di un ideale che ha grandemente contribuito al progresso della civiltà in settori carichi di sofferenza ed il cui oscuramento porterebbe ad un regresso pericoloso ed ingiusto.

RIASSUNTO

L'A. prende lo spunto dalla riflessione condotta in seno ad alcuni recenti convegni in materia penitenziaria e criminologica, per passare in rassegna il dibattito sulla funzione rieducativa della sanzione penale, fino alle attuali, ancora incerte, conclusioni. Tra i numerosi incontri di studio l'A. considera in particolare il Convegno della Fondazione internazionale penale e penitenziaria tenuto a Siracusa nel febbraio 1982 con la partecipazione di rappresentanti di venti paesi, intitolato alle « nuove tendenze della politica criminale »; il Seminario tra magistrati italiani di sorveglianza (Castelgandolfo, marzo 1982) sui problemi sorti nel dare attuazione alla riforma del 1975 nel primo quinquennio della sua vigenza; un terzo Convegno a carattere internazionale (Siracusa, maggio 1982), che è stato dedicato a « Prospettive contemporanee della filosofia della giustizia penale ».

Su simili basi, e rilevato che in ognuno dei detti incontri emergevano da una parte il divario tra i principi astrattamente formulati e la realtà giudiziaria e carceraria, e dall'altra le difficoltà create al trattamento dalle esigenze della sicurezza e dall'avvenuto riconoscimento normativo di figure di soggetti incorreggibili e perciò sottratti al regime penitenziario ordinario, l'A. esamina le critiche principali mosse alla idea rieducativa ed alla connessa « ideologia del trattamento ». L'indagine assume a questo punto un più vasto respiro proponendosi di verificare la validità, in relazione al precetto dell'art. 27 della Costituzione italiana, di concezioni scettiche e pessimistiche, fino alle più recenti teorie delegittimatrici (le quali contestano allo Stato il diritto di rieducare il condannato) e a quelle di « politica criminale realistica ».

Nelle conclusioni l'A. riafferma il valore del principio rieducativo in seno ad una concezione « polifunzionale » della sanzione. Ciò che comporta l'eliminazione delle pene incompatibili con la rieducazione del condannato; la riduzione nei

più ristretti limiti delle pene che con essa siano più difficilmente conciliabili (*in primis*, il carcere); il tener conto infine che la funzione rieducativa non è propria ed esclusiva del solo sistema penale ma impegna, e dovrebbe impegnare, anche agenzie e servizi al di fuori dell'organizzazione penale e penitenziaria, in particolare nei settori limitrofi a quelli delle condotte contrarie alla legge penale.

RESUME

L'Auteur prend l'idée de la réflexion qui a eu lieu au sein de quelques récents congrès en matière pénitentiaire et criminologique, pour passer en revue le débat sur la fonction de rééducation de la sanction pénale, jusqu'aux conclusions actuelles, qui demeurent incertaines. Parmi les nombreuses rencontres d'étude, l'Auteur examine notamment le Congrès de la Fondation internationale pénale et pénitentiaire, qui s'est réuni à Syracuse en février 1982, avec la participation de représentants de vingt pays, sur le thème des « Nouvelles tendances de la politique criminelle »; le Séminaire entre magistrats italiens de surveillance (Castelgandolfo, mars 1982) sur les problèmes qui se sont manifestés pendant les cinq premières années d'application de la réforme de 1975; un troisième Congrès à caractère international (Syracuse, mai 1982) a été consacré aux « Perspectives contemporaines de la philosophie de la justice pénale ».

Sur ces bases et après avoir constaté qu'à chacune de ces rencontres se manifestaient d'une part la différence entre les principes formulés de façon abstraite et la réalité judiciaire et des prisons, et d'autre part les difficultés qui se posent dans le traitement en raison des exigences de sécurité et de la reconnaissance normative désormais acquise de figures de sujets incorrigibles et de ce fait soustraits au régime pénitentiaire ordinaire, l'Auteur examine les critiques principales s'adressant à l'idée de rééducation et à l'« idéologie du traitement » qui s'y rapporte. C'est à partir de cela que l'enquête prend une plus longue haleine en se proposant de vérifier la validité, par rapport au précepte de l'article 27 de la Constitution italienne, de conceptions sceptiques et pessimistes, jusqu'aux plus récentes théories visant à délégitimer (et qui contestent à l'Etat le droit de rééduquer le condamné) et à celles de « politique criminelle réaliste ».

Dans ses conclusions, l'Auteur réaffirme la valeur du principe de rééducation à l'intérieur d'une conception « poly-fonctionnelle » de la sanction: ce que comporte l'élimination des peines incompatibles avec la rééducation du condamné; la plus forte réduction possible des peines qui difficilement peuvent s'accorder avec la rééducation (la prison, tout d'abord); enfin, tenir compte du fait que la fonction de rééducation n'est pas exclusivement du ressort du système pénal, mais elle engage, et devrait engager, également les agences et les services extérieurs à l'organisation pénale et pénitentiaire, notamment dans les secteurs voisinant avec les conduites contraires à la loi pénale.

SUMMARY

The Author starts of from the reflection given attention at some recent conventions on the question of penitentiary and criminological matters, to pass on to review the debate on the re-educative function of penal sanctions, up to the present, still uncertain, conclusions. Among the numerous study meetings, the Author considers in particular the Congress of the International Penal and Penitentiary Foundation held at Siracusa in February 1982 with the participation of representatives from twenty countries, entitled « New trends in criminal policy »; the Seminary for Italian superintending magistrates (Castelgandolfo, March 1982) on the problems arising in implementing the 1975 reform in the first five-year period it has been in force; and a third international conference (Siracusa, May 1982) devoted to « Contemporaneous prospects in the philosophy of penal justice ».

On similar bases, and noting that in each of these meeting there emerges, on the one hand, the difference between the principles abstractly formulated and the real juridical and penitentiary situation, and, on the other, the difficulty created to the treatment from the demands of security and of the normative recognition that has occurred of figures of incorrigible subjects and, therefore, ones removed from the ordinary penitentiary regime, the Author examines the main criticisms put forward against the idea of re-education and the connected « ideology of treatment ». The investigation, at this point, takes on a broader view, proposing to ascertain the validity, in relation to the precept of Art. 27 of the Italian Constitution, of sceptical and pessimistic conceptions, up to the most recent « delegitimatic » theories (which challenge the State's right to re-educate the convict), and of those of the « realistic criminal policy ».

In his conclusions, the Author reaffirms, the value of the re-educative principle amidst a « multifunctional » conception of the sanction. That which leads to the elimination of penalties incompatible with the re-education of the convict; the reduction within the narrowest limits of the penalties which are more hard to reconcile with it (*in primis*, the prison), to take into account, finally, that the re-educative function does not belong properly and exclusively to the penal system alone, by commits, and should commit, also agencies and services outside the penal and penitentiary organization, in particular in the sectors bordering those of the organizations contrary to the penal law.

RESUMEN

El Autor se inspira en las reflexiones llevadas a cabo en algunos recientes convenios sobre temas penitenciarios y criminológicos, para hacer una enumeración de las controversias respecto de la función educativa de la sanción penal hasta llegar a las actuales, y aún inciertas, conclusiones. Entre las numerosas reuniones de estudio, el Autor considera en especial el Convenio de la Fundación internacional penal y penitenciaria realizado en Siracusa en febrero del 1982 con la participación de los representantes de veinte países, sobre « las nuevas tendencias de la política criminal »; el seminario de magistrados italianos de vigilancia (Castelgandolfo, marzo 1982) sobre los problemas surgidos al dar actuación a la reforma de 1975 en el primer quinquenio de su vigencia. Un tercer Convenio de carácter internacional (Siracusa, mayo de 1982) ha sido dedicado a « Perspectivas contemporáneas de la filosofía de la justicia penal ».

Sobre bases similares y habiendo puesto de relieve que en cada una de dichas reuniones emergían por una parte, la divergencia entre los principios abstractamente formulados y la realidad judicial y carcelaria y, por la otra parte, las dificultades creadas al tratamiento por las exigencias de la seguridad y por el verificado reconocimiento normativo de figuras de sujetos incorregibles y por lo tanto excluidos del régimen penitencial ordinario, el Autor examina las críticas principales expuestas respecto de la idea reeducativa y la relacionada « ideología del tratamiento ». La investigación asume a esta altura un respiro más amplio, proponiéndose verificar la validez, en relación con el precepto del art. 27 de la Constitución italiana, de concepciones escépticas y pesimistas, hasta las más recientes teorías legitimadoras (las cuales discuten al Estado el derecho de reeducar el condenado) y a las de « política criminal realista ».

En las conclusiones, el Autor reafirma el valor del principio reeducativo dentro de una concepción « polifuncional » de la sanción. Ello comporta la eliminación de las penas incompatibles con la reeducación del condenado, la reducción en los más restrictos límites de las penas, que sean más difícilmente compatibles con aquella (*in primis*, la cárcel) y considerar, finalmente, que la función reeducativa no es propia y exclusiva sólo del sistema penal, sino que compromete, y debería comprometer, también, agencias y servicios ajenos a la organización penal y penitenciaria, en particular en los sectores limítrofes a aquellos de las conductas contrarias a la ley penal.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Verfasser nimmt zum Ausgangspunkt seiner Arbeit die bei einigen vor kurzem stattgefundenen Zusammenkünften über Kriminologie und Strafsachen geführten Überlegungen, um die Debatte über die Besserungsfunktion der Strafmassnahmen bis zu den gegenwärtigen, noch unsicheren Schlussfolgerungen zu überprüfen. Unter den zahlreichen Studienzusammenkünften berücksichtigt der Verfasser insbesondere die von der Internationalen Stiftung für Straf- und Strafvollzugswesen im Februar 1982 in Siracusa unter den Titel « Neue kriminalpolitische Tendenzen » mit der Beteiligung von Repräsentanten aus zwanzig Ländern veranstaltete Zusammenkunft, sowie das Seminar der italienischen Aufsichtsmagistrate (Castelgandolfo, März 1982) über die im ersten Quinquennium bei der Durchführung der Reform 1975 entstandenen Probleme und eine dritte Zusammenkunft mit internationalem Charakter (Siracusa, Mai 1982) gewidmet den « Gegenwärtigen Perspektiven der Philosophie der Strafjustiz ».

Auf diesen Grundlagen gestützt, und nach Bemerkung, dass einerseits der Unterschied zwischen abstrakt formulierten Grundsätzen und gegenwärtigen Gerichts- und Gefängnisverhältnissen, andererseits die Schwierigkeiten bei der Behandlung von Stafgefangenen aufgrund der Sicherheitserfordernisse sowie der normative erfolgten Anerkennung von unverbesslichen und daher dem ordentlichen Strafvollzugsregim ausgeschalteten Subjekten, in Vordergrund kamen, untersucht der Verfasser die wichtigsten Kritiken an den Gedanken der Besserung von Rechtsbrechern und an die damit verbundene « Behandlungsideologie ».

Die Untersuchung nimmt hier einen breiteren Umfang auf, in der Absicht in Zusammenhang mit dem Wortlaut des Art. 27 der italienischen Verfassung, die Gültigkeit von skeptischen sowie von pessimistischen Konzeptionen, bis zu den neuesten delegitimierenden Theorien (die dem Staat das Recht der Besserung von Verurteilten beanstanden) und dem Theorien über « realistische Kriminalpolitik » zu prüfen.

In den Schlussfolgerungen bestätigt der Verfasser den Wert des Besserungsprinzips innerhalb einer « mehrfunktionalen » Konzeption von Strafmassnahmen. Dies führt mit sich den Ausschluss der mit Besserung von Rechtsbrechern nicht vereinbaren Strafen, die Einschränkung in geringsten Grenzen der damit weniger vereinbaren Strafen (allzuerst das Gefängnis) und schliesslich die Berücksichtigung, dass die Besserungsfunktion nicht nur und allein dem Strafsystem zusteht, sondern auch Stellen und Dienste ausserhalb der Straf- und Strafvollzugsorganisation — insbesondere in mit strafgesetzwidrigen Verhalten benachbarten Sektoren — engagiert und engieren dürfte.