

CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

Incontro di studio sul tema “Trattamento sanzionatorio tra magistratura di sorveglianza e giudice della cognizione”

**LE FRONTIERE DELL’ESECUZIONE PENALE TRA
INEDITE ESPERIENZE RIEDUCATIVE ED
INNEFFICIENZA DEL SISTEMA
- LA GIUSTIZIA PENALE RIPARATIVA -**

Roma, 7 febbraio 2008

dott. Alberto Caperna

1. La necessità di un totale riassetto del sistema sanzionatorio è ormai primaria. L'idea della pena detentiva come sanzione penale centrale – se non esclusiva – rigidamente e definitivamente determinata con la conclusione della fase processuale deve considerarsi tramontata. La distinzione tra le due forme di pena detentiva della reclusione e dell'arresto si è nel tempo svuotata di contenuto. Le pene pecuniarie sono di fatto depotenziate, sia per il mancato adeguamento monetario che rende la sanzione di numerose fattispecie poco più che simbolica; sia per l'assenza di meccanismi destinati a proporzionare la sanzione al patrimonio del condannato, così da rendere la pena effettiva ed equilibrata; sia, infine - e soprattutto - per la farraginosità e complessiva inefficienza dei sistemi di riscossione¹. L'inadeguatezza del sistema è particolarmente evidente per i reati minori e più in generale per tutte quelle situazioni in cui la detenzione carceraria risulta sproporzionata o, comunque, inadeguata. Le modalità di esecuzione delle pene detentive si sono, negli ultimi decenni, radicalmente modificate: la metà circa delle pene detentive sono espiate attraverso il sistema delle misure alternative: tra queste è progressivamente cresciuta la percentuale, attualmente pari ad un terzo del totale, di esecuzioni alternative nei confronti di condannati liberi, cioè di pene interamente espiate, con modalità alternative, senza l'ingresso del condannato in carcere. L'adeguamento normativo, lento, frammentato, disorganico è, tuttavia chiaramente orientato ad un inevitabile riassetto del sistema sanzionatorio, con l'introduzione di un sistema articolato di pene principali. In tale direzione il progetto elaborato dalla Commissione "Pisapia" di riforma del codice penale prevede un ampio ventaglio di pene distinte in: 1) pene pecuniarie, con l'utilizzazione del sistema del tasso giornaliero; 2) pene interdittive, che in sostanza recuperano le principali pene accessorie dell'attuale sistema, in primo luogo l'interdizione temporanea o perpetua da pubblici uffici o da uffici privati; 3) pene prescrittive, che richiamano alcune misure attualmente utilizzate nel sistema cautelare – allontanamento dalla famiglia, divieto o limitazione di accesso in determinati luoghi, divieto di allontanamento dal territorio dello Stato – e comprendono prescrizioni comportamentali, quali il lavoro di pubblica utilità e la remissione in pristino dello stato dei luoghi; 4) pene detentive, suddivise in detenzione domiciliare, detenzione ordinaria e detenzione di massima sicurezza.

2. In questo contesto si guarda alla **giustizia riparativa**. Le ragioni dell'interesse si collegano all'evoluzione del diritto penale che ha avuto come passaggi i modelli di giustizia retributiva, preventiva, rieducativa e vede come ultimo sviluppo il modello riparativo e, verosimilmente, ad una diversa percezione del rapporto stato/cittadino: lo stato è percepito come collettività e non come apparato autoritario; non come il primario soggetto offeso dall'illecito, ma come soggetto offeso secondario, sostituito dalla vittima. Il modello di giustizia riparativa abbandona, quindi, le tradizionali

¹ Secondo i dati dell'Ufficio Recupero Crediti del Tribunale di Roma, nell'anno 2005-2006 (ultimo dato significativo perché antecedente all'indulto legge 241/2006) sono stati recuperati 1.545 articoli, su una pendenza complessiva di 17.361 articoli (relativi sia a spese processuali, sia a pene pecuniarie), con una percentuale di riscossione, pertanto, inferiore al 10%

finalità di retribuzione e riabilitazione della sanzione penale: considera il reato non come un illecito contro la società o contro l'ordine costituito – e per ciò da sanzionare – ma come una condotta offensiva nei confronti della vittima; centralizza la figura della vittima del reato; considera l'autore non semplicemente il passivo destinatario della sanzione penale, ma un soggetto a cui è richiesto di operare attivamente per l'eliminazione del danno provocato con la sua condotta illecita; individua come finalità primaria l'eliminazione delle conseguenze dannose provocate dal reato, attraverso l'attività riparatrice del reo. La giustizia riparativa si orienta in sostanza non verso il reo, con l'intento di applicare una sanzione il più possibilmente proporzionata al fatto ed adeguata alle finalità di prevenzione e riabilitazione, ma verso la vittima, con l'intento di elidere le conseguenze dannose del reato, attraverso la partecipazione del suo autore.

I modi della giustizia riparativa sono assolutamente duttili e flessibili: la composizione riparativa può avvenire dopo il processo che ha accertato la responsabilità penale, ma anche prima o durante, con eventuali effetti estintivi del reato; la modalità di esecuzione possono andare dalle “scuse formali”, a forme risarcitorie specifiche o per equivalente, nei confronti della vittima o nei confronti della collettività, attraverso la prestazione gratuita di lavori socialmente utili. Lo strumento privilegiato è la “**mediazione**”, definibile come il “procedimento che permette alla vittima ed al reo di partecipare attivamente, se vi consentono liberamente, alla soluzione delle difficoltà derivanti dal reato con l'aiuto di un terzo indipendente (mediatore)”²

Il modello della giustizia riparativa, quantomeno nella prospettiva che oggi ci è consentita, non può sostituirsi al sistema penale tradizionale; può, tuttavia, efficacemente integrare il sistema nei casi di reati minori e, più in generale, in tutte quelle situazioni in cui appaia prevalente l'interesse di riparazione del danno subito dalla vittima. Si è anche osservato che la giustizia riparativa, per il suo carattere sociale e di equità sostanziale, può agire come fattore di stabilizzazione sociale: una efficace comunicazione dei modi e degli esiti della riparazione potrebbe mitigare le crescenti e irrazionali richieste di prevenzione generale.³

I principi della giustizia riparativa – enunciati in documenti internazionali⁴ - hanno un esplicito richiamo nella normativa interna nell'art. 47 comma 7 dell'Ordinamento Penitenziario – legge 26 luglio 1975 n. 354 – (“... *deve stabilirsi che l'affidato si adoperi in quanto possibile in favore della vittima del suo reato...*”), nell'art. 27

² Raccomandazione 19(99) del Consiglio d'Europa

³ Adolfo Cerretti – Grazia Mannozi “Sfide: la giustizia riparativa”

⁴ Oltre la già ricordata Raccomandazione 19/99 del Consiglio d'Europa, i paragrafi 27 e 28 della Dichiarazione di Vienna – X Congresso delle Nazioni Unite sulla Prevenzione del Crimine ed il trattamento dei detenuti – Vienna 10-17 aprile 2000- secondo cui: par. 27 “*Noi decidiamo di introdurre, laddove risulti opportuno, strategie di intervento a livello nazionale, regionale, e internazionale a supporto delle vittime, come tecniche di mediazione e giustizia riparativa e fissiamo nel 2002 il termine entro il quale gli Stati sono chiamati a valutare le pratiche essenziali per promuovere ulteriori servizi di supporto alle vittime e campagne di sensibilizzazione sui diritti delle stesse e a prendere in considerazione l'adozione di fondi per le vittime*”; par. 28 “ *Noi incoraggiamo lo sviluppo di politiche di giustizia riparativa, procedure e programmi che promuovano il rispetto dei diritti, dei bisogni e degli interessi delle vittime, degli autori del reato, della comunità e delle altre parti*”

comma 1 del DPR 30 giugno 2000 n. 230 (“...viene espletata con il condannato o l'internato una riflessione sulle condotte antigiuridiche poste in essere, sulle motivazioni e sulle conseguenze negative delle stesse per l'interessato e sulle possibili azioni di riparazione delle conseguenze del reato, incluso il risarcimento del danno dovuto alla vittima”), in svariate disposizioni in tema di giudizio di pace e minorile.

Occorre verificare quali siano gli strumenti attualmente presenti nell'ordinamento per la realizzazione di una giustizia riparativa, nella fase pre-processuale, nella fase processuale ed in quella esecutiva, quale la loro effettiva utilizzazione ed efficacia, quali le difficoltà applicative, quali le prospettive.

3. Un primo gruppo di disposizioni è contenuto nel d.l.vo 28.8.200 n. 274 sul **Giudice di Pace**. L'art. 35 introduce, per i reati di competenza del giudice di pace, una causa estintiva di esplicita ispirazione e natura riparativa. Il comma 1 prevede, infatti, l'estinzione del reato quando l'imputato dimostri *“di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarcimento....”* Ai sensi dei commi 3 e 4 il giudice può disporre la sospensione del processo, per una durata non superiore a tre mesi, *“se l'imputato chiede nell'udienza di comparizione di poter provvedere agli adempimenti di cui al comma 1...”* ed in tal caso il giudice *“incarica un ufficiale della polizia giudiziaria o un operatore di servizio sociale dell'ente locale di verificare l'effettivo svolgimento delle attività risarcitorie e riparatorie....”* Di ispirazione sostanzialmente riparativa può considerarsi anche l'art. 34 che prevede come causa di esclusione della procedibilità – e, quindi, ragione di archiviazione – *“la particolare tenuità”* del fatto, laddove il giudizio di tenuità dovrà tenere conto – per esplicita indicazione legislativa - dell'effettiva lesione arrecata alla vittima, delle esigenze personali (di lavoro, studio, famiglia, salute) dell'indagato e dell'interesse della persona offesa alla prosecuzione del procedimento. Nel titolo II – artt. 52 e segg. - del decreto legislativo – Sulle sanzioni del Giudice di Pace – sono previste le nuove sanzioni della permanenza domiciliare e del **lavoro di pubblica utilità**. Si tratta di una disposizione fortemente innovativa – quasi di sperimentazione – in quanto le sanzioni sono configurate come pene principali, sia pure alternative alla pena pecuniaria, ampliando, quindi, per la prima volta, il sistema delle pene delineato nel codice. La pena del lavoro di pubblica utilità può essere disposta solo su richiesta del condannato (art. 54).⁵ La violazione degli obblighi della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità configura una autonoma figura di reato sanzionata con la pena della reclusione sino ad un anno (art. 56). Per ogni effetto giuridico le pene della permanenza domiciliare e del lavoro di pubblica utilità sono considerate come pene detentive (art. 58).⁶ Il lavoro sostitutivo in favore della collettività può essere

⁵ La facoltà di richiedere l'applicazione del lavoro di pubblica utilità è considerato un atto personalissimo; può essere pertanto esercitata solo dall'imputato personalmente o dal difensore munito di procura speciale (Cass. sez.IV, 29.11.2004 n. 1293, rv. 230863)

⁶ Il termine di prescrizione rimane, quindi, quello ordinario. *“Il termine di prescrizione dei delitti di competenza del giudice di pace per i quali è prevista l'applicazione della permanenza domiciliare o del lavoro di pubblica utilità è*

applicato dal giudice di pace, anche in conversione della pena pecuniaria, in caso di insolvibilità e su richiesta del condannato(art. 55); in questo caso la violazione delle prescrizioni comporta il ripristino della pena originaria; in ogni momento il condannato può sospendere la prestazione del lavoro sostitutivo, pagando l'originaria pena pecuniaria, detratta la somma corrispondente alla durata del lavoro prestato.

La prestazione di attività lavorativa in favore della collettività è anche prevista, sotto diverse forme, nell'art. 73 comma 5 bis DPR 309/1990, in tema di stupefacenti (comma introdotto dal D.L. 30.12.2005 n. 272 convertito nella legge 21.2.2006 n. 49) e nell'art. 165 C.P., in tema di sospensione condizionale della pena (secondo la formulazione introdotta con la legge 11 giugno 2004 n. 145). La disciplina sostanziale del lavoro di pubblica utilità in caso di condanna per il reato di cui all'art. 73 DPR 309/90 – previsto solo per il caso di ipotesi attenuata di cui al comma 5 e di condannato tossicodipendente – indica che si tratta in questo caso di una ipotesi di sostituzione delle originarie pene della reclusione e della multa. In caso di violazione degli obblighi – differentemente da quanto previsto per la pena applicata dal giudice di pace – e prevista la revoca della pena ed il ripristino della pena originaria sostituita. L'art. 165 C.P. configura, invece, il lavoro non retribuito in favore della collettività come un obbligo connesso alla concessione del beneficio.

Il lavoro di pubblica utilità, nelle diverse forme che sono state appena delineate, ha sinora trovato scarsa resa giudiziaria⁷ per ragioni che possono individuarsi nel ristretto ambito operativo, ma anche nella mancanza di agili meccanismi, in particolare per il lavoro di pubblica utilità. E', infatti, accentuata, per la natura della sanzione, l'esigenza di una stretta contiguità temporale tra fatto, condanna ed esecuzione della pena. In un sistema processuale caratterizzato da tempi medio-lunghi è evidente che la disponibilità della offerta di lavoro da parte degli enti pubblici o delle organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato deve essere verificata non nel momento della pronuncia della sentenza di condanna, ma nel momento successivo in cui la decisione diviene effettivamente eseguibile, con la conseguente esigenza di un procedimento incidentale, necessariamente nel contraddittorio delle parti, finalizzato alla ricerca di disponibilità ed alla determinazione delle concrete modalità di esecuzione del lavoro di pubblica utilità. Di fatto avviene che, proprio per effetto del distacco temporale tra condanna ed esecuzione, le concrete modalità esecutive del lavoro di pubblica utilità sono determinate dal giudice dell'esecuzione, mediante un procedimento incidentale,

quello ordinario e non quello triennale previsto dall'art. 157 comma quinto, cod. pen, atteso che le sanzioni paradetentive applicabili dal suddetto giudice devono considerarsi per ogni effetto giuridico come pene detentive, giusto quanto stabilito dall'art 58 D.lgs. n .274 del 2000” Cass. sez. IV, 3.10.2007, n. 4431, rv. 237902 (conf. : Cass. sez. V,13.6.2007 n. 35252, rv. 237701; Cass. sez. V, 29.5.2007 n. 28539, rv. 237110).

⁷ Per il periodo 1 luglio 2006/30 giugno 2007, nell'ambito della Procura di Roma, risultano in esecuzione dodici condanne alla pena della permanenza domiciliare (inflitte dal Giudice di Pace); quattro condanne alla pena del lavoro di pubblica utilità (tutte inflitte dal Tribunale ai sensi dell'art. 73 comma 5 bis DPR 309/1990); non risultano condanne alla pena del lavoro di pubblica utilità inflitte dal Giudice di Pace; in tre casi risulta applicato il lavoro gratuito in favore della collettività come obbligo connesso alla concessione della sospensione condizionale della pena ai sensi dell'art. 165 C.P.

necessariamente nel contraddittorio delle parti, secondo le forme indicate nell'art. 666 c.p.p. Sono, inoltre, mancate le convenzioni con gli enti pubblici territoriali che, quanto meno in questa prima fase, devono considerarsi i soggetti più idonei per garantire una significativa e stabile offerta di disponibilità al lavoro socialmente utile. Sotto questo profilo sarebbe auspicabile la creazione di un unico centro a cui l'Autorità Giudiziaria possa rivolgersi per l'individuazione delle offerte di disponibilità e deve segnalarsi la recente convenzione tra il Tribunale ed il Comune di Roma⁸, con la messa a disposizione da parte dell'ente pubblico (a decorrere dal 21.5.2007) di lavori di pubblica utilità per 450 condannati, numero, al momento, ampiamente capiente.

4. Un antecedente al lavoro di pubblica utilità è costituito dal **lavoro sostitutivo** previsto nella legge 24.11.1981 n. 689 (artt. 102-105) L'istituto è configurato come una modalità di conversione della pena pecuniaria. Prevede, infatti, l'art. 102 che le pene pecuniarie non eseguite per insolvibilità si convertono nella libertà controllata o, a richiesta del condannato, nel lavoro sostitutivo. Il contenuto è descritto nell'art. 105 e consiste nella prestazione di una attività lavorativa non retribuita a favore della collettività, da svolgere presso lo Stato, le Regioni, le Province, i Comuni o presso enti, organizzazioni o corpi di assistenza, di istruzione, di protezione civile e di tutela dell'ambiente naturale o di incremento del patrimonio forestale; l'attività deve essere svolta nella provincia di residenza per una giornata lavorativa alla settimana, salvo che il condannato richieda una maggiore frequenza.

L'istituto ha avuto una scarsissima applicazione pratica sia perché i condannati preferiscono optare per il più blando regime della libertà controllata, sia per le difficoltà operative connesse alle convenzioni con gli enti pubblici e le associazioni sociali individuati per la prestazione della attività lavorativa non retribuita.

5. Il contesto più favorevole per l'utilizzazione degli strumenti della giustizia riparativa è il **processo minorile**, nel quale, infatti, si sono avute le esperienze più significative. L'art. 27 del codice di procedura minorile prevede una speciale ipotesi di improcedibilità collegata alla tenuità del fatto ed alla occasionalità del comportamento, quando l'ulteriore corso del procedimento possa pregiudicare le esigenze educative del minore. Il giudice provvede, in camera di consiglio, su richiesta del pubblico ministero, sentito il minore, l'esercente la potestà e la persona offesa. La partecipazione obbligatoria della vittima consente, sia pure con margini di operatività molto ristretti, il perseguimento di effetti riparativi.

⁸ La convenzione è stata stipulata in data 21.5.2007 per la durata di cinque anni.. L'accordo prevede la disponibilità per l'inserimento in lavori di pubblica utilità di 450 condannati l'anno nei servizi dell'Assessorato ai servizi sociali e prevenzione della salute (sino ad un massimo di 340 condannati), dell'Assessorato alle politiche dell'ambiente (sino ad un massimo di 60 condannati), dell'Assessorato alle politiche culturali (sino ad un massimo di 60 condannati). Oltre che con il Comune di Roma, il Tribunale ha in corso convenzioni con quattro associazioni di volontariato (OIKOS; CODICI, Centro per i diritti del cittadino; CONFRATERNITA DI MISERCORDIA DI ROMA-SAN ROMANO; POLISPORTIVA PIAN DUE TORRI), con una offerta di disponibilità complessiva per 8 condannati.

Di maggiore rilievo l'istituto della *“sospensione del processo e messa alla prova”* previsto nell'art. 28. L'istituto si configura come una forma di “probation” applicabile nella fase giudiziale anziché, come di regola nel nostro ordinamento, nella fase esecutiva: si presenta, pertanto, con caratteri fortemente innovativi. Differentemente da quanto previsto per gli istituti di “probation” in fase esecutiva (affidamento in prova: art. 47 Ordine Penitenziario), l'esito positivo della prova comporta, ai sensi dell'art. 29, l'estinzione del reato e non della sola pena. La messa in prova è realizzata attraverso un progetto, elaborato dai servizi minorili della amministrazione della giustizia minorile in collaborazione con i servizi socio-assistenziali locali (art. 27 decreto legislativo 28.7.1989 n. 272) che presuppone il consenso del minore e la sua disponibilità ad un costruttivo reinserimento nel contesto sociale. Il progetto deve tra l'altro prevedere le modalità di coinvolgimento del nucleo familiare; le modalità di partecipazione degli operatori di giustizia e delle realtà territoriali; gli impegni del minore e le modalità di attuazione delle eventuali attività dirette alla riparazione del danno ed alla riconciliazione con la vittima. Ai sensi dell'art. 28 comma 2 il giudice, con l'ordinanza di sospensione e messa alla prova *“può impartire prescrizioni dirette a riparare le conseguenze del reato ed a promuovere la conciliazione del minorenne con la persona offesa dal reato”*. Sono pertanto evidenti i caratteri riparativi dell'istituto.

Non sono previsti limiti od esclusioni in relazione alla tipologia dei reati o alla entità della pena edittale. La messa in prova riguarda, quindi, non solo agli illeciti minori – come l'irrilevanza del fatto di cui all'art. 27 – ma ogni tipo di reato e dio fatto risulta applicata anche alle fattispecie più gravi, sino all'omicidio volontario. La durata della prova è determinata in funzione della gravità del fatto, rimanendo mediamente compresa tra i sei e i dodici mesi. Le possibilità di applicazione e gli esiti della prova sono necessariamente condizionati dalla disponibilità dell'imputato, del suo nucleo familiare e del contesto sociale, dalla capacità dei servizi e delle risorse disponibili, dalla partecipazione della vittima. L'insieme di tali necessarie condizioni rende evidentemente meno praticabile l'applicazione dell'istituto nei confronti dei condannati di nazionalità straniera.

6. L'esperienza maturata nel processo minorile è stata assolutamente positiva⁹. Sono, quindi, maturate le condizioni per l'estensione dell'istituto, con gli opportuni adattamenti, anche al processo ordinario, nei confronti degli imputati maggiorenni. Gli attuali tempi – medio-lunghi - del processo penale rendono evidenti i vantaggi delle forme processuali di “probation” attuate, con il consenso dell'imputato, in contiguità temporale con il fatto; sia sotto il profilo riparativo, per la maggiore efficacia di una condotta riparatoria e riconciliativa che segua in tempi brevi la commissione del reato; sia, più in generale, sotto i profili di deflazione, di riabilitazione, di prevenzione e contrasto alla recidiva.

⁹ Nel periodo 1999-2005 la messa in prova si è conclusa con esito positivo in oltre l'80% dei casi

Le prospettive di utilizzazione di forme di “probation” processuale anche nel processo ordinario sono concrete. Nello schema di legge c.d. “Mastella” per l’accelerazione e razionalizzazione del processo penale è prevista l’introduzione della **“sospensione con messa alla prova”**, (artt. 26 e segg. dello schema di legge), modellata sullo schema dell’analogo istituto sperimentato nel processo minorile. L’istituto, per come delineato nello schema di legge, consente all’imputato di presentare, nell’udienza preliminare o nel dibattimento di primo grado – sino all’inizio della discussione – un specifico programma contenente l’impegno ad attenuare o elidere le conseguenze del reato; il programma, se ritenuto congruo dal giudice, comporterà la sospensione del processo con messa alla prova dell’imputato; la prova può avere una durata massima di due anni ed in caso di esito positivo comporterà l’estinzione del reato. Il progetto di legge disegna tuttavia un istituto fortemente depotenziato, limitato ai soli reati minori: la messa in prova è prevista nei soli procedimenti relativi a reati puniti con pena detentiva edittale massima di due anni (con esclusione dei reati di falso in bilancio e di illecito edilizio, per i quali la messa in prova non è comunque ammessa). Il limite collegato alla pena edittale, consentirebbe, di fatto, il ricorso al nuovo istituto in casi marginali e per un numero di procedimenti non significativo, relativi a reati di scarso impatto, per i quali il sistema già consente modalità di definizione vantaggiose (oblazione, sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria, decreto penale di condanna, condanna con sospensione condizionale della pena); in qualche caso di tratta di reati a querela di parte, per i quali la definizione del procedimento, senza conseguenze penali, può di fatto già essere raggiunta attraverso l’accordo con la parte offesa e la remissione della querela, con conseguente estinzione del reato; deve poi rilevarsi che l’eventuale connessione con reati più gravi renderebbe di fatto impraticabile il ricorso alla “messa in prova”. Sembrerebbe preferibile regolare l’accesso non sulla pena edittale, ma sulla natura del reato (ampliando la lista dei reati esclusi, con i reati di particolare gravità o incompatibili con un programma di elisione delle conseguenze dannose), lasciando al giudice il compito di valutare in concreto la praticabilità della messa alla prova, tenuto conto delle modalità del fatto e della personalità dell’imputato, o, comunque, su limiti edittali significativamente più alti (eventualmente accompagnati da esclusioni oggettive) anche al fine di uniformare le condizioni di ammissione a quelle previste per le misure alternative in fase di esecuzione. Eccessivamente limitativa appare poi la previsione che consente di usufruire della messa in prova per una sola volta.

L’introduzione della messa in prova “processuale” è prevista nel progetto di riforma del codice penale elaborato dalla Commissione “Pisapia”, per i reati puniti con pena diversa dalla detentiva o con pena detentiva non superiore a tre anni; non sono, in questo, caso, considerate esclusioni oggettive collegate al titolo del reato ed è prevista la possibilità di concessione sino a due volte. Il progetto di riforma prevede una seconda forma di messa in prova collegata alla concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena.

Finalità riparative ed insieme deflattive potrebbero efficacemente essere conseguite con la previsione anche nel processo ordinario – oltre che in quello minorile e del giudice di pace - di una speciale causa di estinzione dei reati di minore gravità in caso di **condotte riparatorie** antecedenti al processo. La previsione di una speciale causa di estinzione – per i reati posti a tutela di beni individuali suscettibili di riparazione, quali i reati contro la persona o contro il patrimonio di minore entità o per gli illeciti minori suscettibili di attività conformative, quali possono rinvenirsi in materia ambientale, edilizia – come conseguenza dello spontaneo e integrale ristoro del danno è da tempo in discussione. Il progetto di riforma del codice penale elaborato dalla Commissione “Pisapia” fa proprio tale orientamento e prevede¹⁰ l’introduzione, per i reati di minore gravità, di una causa estintiva conseguente a condotte riparatorie o risarcitorie antecedenti al processo, sostanzialmente conforme a quella già vigente e sperimentata nel processo dinanzi al giudice di pace.

7. Uno strumento per il perseguimento di finalità riparative può essere individuato nella **sospensione condizionale della pena**, per la possibilità, prevista dall’art. 165 C.P., di subordinare il beneficio alle restituzioni, al risarcimento in favore della persona offesa o alla eliminazione delle conseguenze dannose del reato. Le finalità riparative dell’istituto si sono accentuate con le modifiche introdotte dalla legge 11.6.2004 n.145: si è previsto che il beneficio può essere subordinato, con il consenso del condannato, alla prestazione di attività non retribuita in favore della collettività; è stata irrigidita la previsione che impone la sottoposizione agli obblighi in caso di reiterazione del beneficio; è stata introdotta una più favorevole disciplina, con la riduzione ad un anno del termine della sospensione, per il caso in cui, prima della sentenza di condanna *“il colpevole ...si sia adoperato spontaneamente ed efficacemente per elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato da lui eliminabili...”* .

Nonostante le modifiche rimane scarsamente diffusa l’applicazione della sospensione condizionale con obblighi per il condannato per regioni che, anche in questo caso, possono ricondursi alla rigidità del sistema. La giurisprudenza¹¹ ha confermato il principio secondo cui il termine per gli obblighi connessi alla concessione della sospensione condizionale non può essere fatto decorrere da una data antecedente al passaggio in giudicato, con la conseguente dilatazione dei tempi tra fatto ed attività riparatoria, e necessità di una procedura incidentale per la determinazione in concreto delle modalità di esecuzione e verifica dell’adempimento.

¹⁰ art. 40 dei PRINCIPI DI DELEGA AL GOVERNO PER L’EMANAZIONE DEL NUOVO CODICE PENALE: *“Prevedere che, nei casi espressamente previsti, reati di non particolare gravità possano essere dichiarati estinti quando, prima del giudizio, l’agente abbia posto in essere condotte riparatorie o risarcitorie, sole o congiunte ad attività conformative”*

¹¹ Cass. sez. IV, 22.3.2007 n. 28065, rv. 237093. Solo nel caso di sospensione subordinata al pagamento di una provvisoria in favore della parte civile costituita può essere stabilito un termine antecedente al passaggio in giudicato in quanto la condanna, nella parte concernente la provvisoria, è immediatamente esecutiva ai sensi dell’art. 540 comma 2 c.p.p. (Cass. sez. I, 21.1.2004 n. 5568, rv. 229831).

8. Per quanto riguarda la fase esecutiva sono stati già richiamate le disposizioni artt. 47 comma 7 dell'Ordinamento Penitenziario e 27 comma 1 del DPR 30 giugno 2000 n. 230 che, nell'ambito della misura alternativa di **affidamento in prova** ed in tema di trattamento del condannato, fanno riferimento ad attività riparative in favore della vittima del reato. Al di là dei dati normativi, evidentemente scarni, le condotte riparative hanno, comunque, assunto consistente rilievo nelle prassi giudiziarie ed in giurisprudenza. La Corte Suprema di Cassazione ha avuto così modo di precisare: che l'ingiustificata indisponibilità del condannato a risarcire la vittima costituisce elemento negativo valutabile per il diniego della misura alternativa dell'affidamento in prova¹²; che nel valutare l'esito della prova il tribunale di sorveglianza deve accertare quali comportamenti di solidarietà morale e civile, anche non economicamente apprezzabili, il condannato abbia posto in essere per alleviare le sofferenze della vittima¹³; che la revoca dell'affidamento e, a maggior ragione, il giudizio negativo finale circa l'esito della prova possono trovare giustificazione anche nella mancata osservanza della prescrizione relativa all'obbligo di condannato di adoperarsi per quanto possibile in favore della vittima¹⁴.

9. Il procedimento esecutivo nel quale il condannato non è semplicemente il destinatario passivo della condanna, in condizione di soggezione, ed in cui alla vittima è riconosciuto un ruolo, richiede necessariamente un passaggio dei dati acquisiti nel processo alle successive fasi di esecuzione e sorveglianza. Tale passaggio di dati è ostacolato dalla struttura del processo che separa nettamente la fase di cognizione dai successivi autonomi procedimenti di esecuzione e sorveglianza. Le norme regolamentari – artt. 27 e segg. del Regolamento per l'esecuzione del codice di procedura penale - prevedono che il fascicolo dell'esecuzione sia formato, sostanzialmente, con il solo estratto esecutivo della sentenza di condanna. Rimangono così all'oscuro del p.m. incaricato dell'esecuzione dati fondamentali la cui conoscenza è richiesta dalle modifiche legislative che si sono nel tempo innestate nell'originario procedimento esecutivo, senza i necessari raccordi regolamentari. Ai sensi dell'art. 656 comma 5 C.P.P. – modificato con d.l. 24 novembre 2000 n. 341, convertito nella legge 4/2001 – è prevista la notifica del decreto di sospensione al difensore che ha assistito il condannato nella fase del giudizio; la condizione di tossicodipendenza del condannato, ai sensi del medesimo art. 656 c.p.p., costituisce un elemento rilevante ai fini della sospensione dell'esecuzione; per entrambi i dati, come del resto per quelli relativi alla reperibilità ed alle condizioni personali del condannato, non è previsto alcun passaggio alle successive fasi esecutive. Una analoga assenza di circolazione di dati si verifica tra i procedimenti di esecuzione e di sorveglianza.

La ricerca e comunicazione dei dati rimane, quindi, rimessa agli organi della esecuzione, con la conseguente inevitabile incidenza sulla fluidità della procedura,

¹² Cass.sez. I, 25.9.2007 n. 39474, rv. 237740; Cass. sez. I, 27.5.2004 n. 37049, rv. 230361; Cass. Sez. I 28.4.2003 n. 23749, rv. 225217; Cass. sez. I, 9.7.2001 n. 30785, rv. 219606

¹³ Cass. sez. I 28.9.2005 n. 39759, rv. 232683

¹⁴ Cass. sez. I 19.6.2003 n. 29194, rv. 22490

alle iniziative del condannato o alla diligenza del suo difensore. La mancanza di una fluida circolazione dei dati utili penalizza, quindi, i condannati meno assistiti e, tra questi, quelli di nazionalità straniera la cui quota è progressivamente crescente.¹⁵

¹⁵ Nell'anno 2006 sono stati emessi dalla Procura di Roma 3.627 ordini di esecuzione nei confronti di condannati stranieri (pari al 44,94%) e 4.442 ordini di esecuzione nei confronti di condannati italiani (pari al 55,06%). Nell'anno 2007 – sino al mese di ottobre – sono stati emessi 2.870 ordini di esecuzione nei confronti di stranieri (pari al 49,12%) e 2.984 ordini di esecuzione nei confronti di italiani (pari al 50,88%). La percentuale delle esecuzioni nei confronti di condannati stranieri è pertanto salita, in un anno, dal 44,94% al 49,12%