Massimo Siclari

Professore ordinario di Diritto costituzionale – Università degli Studi Roma Tre

La conversione delle pene pecuniarie in detentive a seguito della sentenza n. 131 del 1979 della Corte costituzionale (in risposta ai quesiti posti dalla Fondazione Ebert)[1]

I

Il contesto politico e giuridico nel quale venne adottata la sentenza n. 131 del 1979

Negli anni ’70 del secolo scorso, il sistema penale italiano era sottoposto a spinte di diverso tipo.

Da un lato, persisteva la necessità di completare l’adeguamento dell’ordinamento alle previsioni della Costituzione repubblicana. Ciò era avvenuto a rilento durante i due decenni precedenti e – fatte salve alcune vistose contraddizioni eliminate tempestivamente dal legislatore (a partire dall’abolizione della pena di morte espressamente prevista dall’art 27, 4° comma) – vi era stato uno stillicidio di modifiche puntuali sia del Codice penale sostanziale sia di quello di rito (radicalmente modificato nel 1989), talora frutto di sentenze della Corte costituzionale (che iniziò ad operare solo nel 1956) con le quali era dichiarata l’illegittimità costituzionale di singole disposizioni, ma non si è arrivati mai a una revisione complessiva della legislazione penale (tuttora l’impianto del codice penale è rimasto quello del 1930, pur se vistosamente modificato ed integrato in più punti).

D’altro canto, sussisteva l’esigenza di contrastare fenomeni criminosi di diversa natura (come, ad esempio, i sequestri di persona a scopo di estorsione, o i reati commessi da diverse organizzazioni terroristiche e criminali) che destavano (allora come ora) un considerevole e facilmente comprensibile allarme sociale. Le misure adottate a questo secondo fine consistevano nella previsione di più severe sanzioni per determinati reati e nel rafforzamento (talvolta temporaneo) di alcuni poteri delle forze di polizia.

Per completare il quadro, va ricordato che, sempre negli anni ‘70, anche a seguito di numerose rivolte di detenuti determinate dalla vetustà delle strutture carcerarie e dal sovraffollamento degli istituti di pena, cominciarono ad esser approvate leggi per “depenalizzare” alcuni fattispecie di reati minori trasformandoli in illeciti amministrativi, da una parte, ed altre volte alla “personalizzazione” del trattamento del condannato, introducendo varie ipotesi di modalità sostitutive dell’esecuzione della pena detentiva (come l’affidamento in prova ai servizi sociali, la semidetenzione, la libertà

[1] Documento predisposto nell’agosto 2022, su richiesta della Fondazione Ebert.

controllata, il lavoro sostitutivo) ed istituti premiali (come i permessi premio), concessi a fronte del comportamento del detenuto, in particolare alla partecipazione al processo rieducativo.

Questi caratteri contraddittori hanno continuato a contrassegnare gli interventi del legislatore in materia penale anche nei decenni successivi, sino ai giorni nostri, destando talvolta vistose reazioni dell'opinione pubblica spesso polarizzata tra posizioni di estremo rigore (dando luogo a quello che alcuni sociologi hanno denominato "populismo penale"), da un lato e, dall'altro, di richiesta di un effettivo rispetto delle garanzie poste dalla Costituzione a tutela dei diritti e delle libertà fondamentali.

II

I precedenti orientamenti della Corte in tema di conversione delle pene pecuniarie in pene detentive

Le modalità di conversione delle pene pecuniarie in pene detentive erano in origine così regolate dall'art. 136 del Codice penale del 1930:

> «Le pene della multa e dell'ammenda, non eseguite per insolvibilità del condannato, si convertono rispettivamente, nella reclusione per non oltre tre anni e nell'arresto per non oltre due anni. In tal caso il minimo delle dette pene può essere inferiore a quello stabilito negli articoli 23 e 25.
>
> Il condannato può sempre far cessare la pena sostitutiva, pagando la multa o l'ammenda, dedotta la somma corrispondente alla durata della pena detentiva già sofferta».

La Corte costituzionale è stata più volte adita, perché ne dichiarasse l'illegittimità costituzionale.

In un primo caso, risolto con la sentenza n. 29 del 1962, la Corte rigettò la questione, ritenendo che non sussistesse la lamentata violazione del principio d'eguaglianza e che l'originaria formulazione dell'art. 136 cod. pen. rispettasse piuttosto il principio dell'"inderogabilità della pena" sulla base della seguente argomentazione:

> «L'ordinamento giuridico, il nostro come quello in genere di tutti i paesi, dispone che si proceda oltre, e che si attui sulla libertà personale del condannato quella esecuzione della pena che è risultata impossibile sui suoi averi; affermandosi con ciò il principio che alla esecuzione effettivamente si addivenga, sia pure in forma diversa, affinché la pena non resti minacciata ed irrogata a vuoto, ed agisca, invece, secondo, la propria natura e funzione» (così, C. cost., sent. n. 29 del 1962, § 2 del *Considerato in diritto*, successivamente confermata dalle ordinanze nn. 59 del 1962 e 127 del 1971).

Si trattava di una soluzione che non era condivisa da diversi studiosi (al riguardo può utilmente consultarsi Grosso, *Funzione rieducativa della pena e delle pene pecuniarie*, in *Studi in memoria di Carlo Esposito*, vol. II, Padova Cedam, 1972, 779 ss., cui si rinvia anche per altre indicazioni bibliografiche). Non mancava però chi condividesse l'impostazione data alla questione dalla Corte, in omaggio ad impostazioni teoriche tradizionali alle quali si rifaceva questo primo indirizzo giurisprudenziale (v., ad es., Ranieri, *Due non fondate questioni di legittimità costituzionale: il diritto di difesa nell'incidente di esecuzione e la conversione della pena pecuniaria in pena detentiva*, in *La Scuola positiva*, 1962, 449).

Un significativo cambiamento di indirizzo può già rilevarsi in una successiva pronuncia, che dichiarò l'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 136 Cod. pen. In particolare, la Corte accertò l'incostituzionalità della disposizione «nella parte in cui ammette, per i reati commessi dal fallito in epoca anteriore alla dichiarazione di fallimento, la conversione della pena pecuniaria in pena detentiva, prima della chiusura della procedura fallimentare». Nella motivazione di questa deroga al regime generale della conversione delle pene pecuniarie può leggersi che:

> «L'art. 3 della Costituzione risulta violato, in quanto si equiparano due situazioni del tutto diverse, quali sono la insolvibilità – che è un dato di fatto oggettivo – richiesta dall'art. 136 del Codice penale per la conversione in pena detentiva della pena pecuniaria non eseguita, e l'insolvenza – mera situazione contingente, condizionata e, talvolta, provvisoria – nella quale viene a trovarsi il fallito, posto nella impossibilità giuridica di disporre dei suoi beni e, quindi, di pagare. Il condannato, contro il quale si procedesse subito alla conversione, subirebbe a torto la pena detentiva se il fallimento venisse in seguito revocato» (C. cost., sent. n. 149 del 1971, § 5 del *Considerato in diritto*).

III

La sentenza n. 131 del 1979 e la sua accoglienza

Finalmente, con la sentenza n. 131 del 1979, la Corte dichiarò l'integrale illegittimità costituzionale dell'art. 131 cod. pen. Tuttavia, la sentenza non considerava si dovesse abbandonare definitivamente l'istituto della conversione della pena, bensì l'"automatismo" che contrassegnava l'originaria disciplina, in base alla quale conseguiva la possibilità che si determinasse un oggettivo aggravamento della pena e che venisse alterato il rapporto tra gravità del reato e capacità a delinquere, da una parte, e specie e misura della pena, dall'altra. La Corte ritenne, infatti, che fosse più in linea con il rispetto del principio di eguaglianza fissato dall'art. 3 Cost. la previsione di un progetto di legge in fase di approvazione, e che in effetti fu successivamente approvato di lì a breve.

Dunque, non si prospettava l'assoluta impossibilità che il nostro ordinamento penale contemplasse l'ipotesi della conversione della pena, ma si richiedeva al legislatore di regolarla diversamente; in altre parole, di consentire al giudice di modularne l'esecuzione, in modo da non porre tale istituto in stridente contrasto con il principio costituzionale di eguaglianza.

La sentenza fu oggetto di una buona accoglienza da parte degli studiosi, pur non mancando qualche notazione critica rivolta alle argomentazioni usate dalla Corte per giustificare il suo *revirement* (fra i vari commenti, v. Conso, *Sintomi di crisi per la pena pecuniaria*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1979, 1048 ss.; Caraccioli, *Conversione della pena pecuniaria e principio di eguaglianza*, *ibidem*, 1206 ss.). Tuttavia, non si mancò di rilevare il rischio che, a fronte della dichiarazione della pronuncia d'illegittimità costituzionale *tout court* della disciplina relativa alla conversione delle pene, i giudici sarebbero stati indotti a privilegiare le condanne detentive, fino a che non fosse intervenuto il legislatore (v., sulla stampa quotidiana dell'epoca, Conso, *Illegittimo cambiare la condanna in denaro in una pena detentiva*, *La Stampa*, 23 novembre 1979; Neppi Modona, *Tra la multa e la prigione*, *La Repubblica*, 29 settembre 1979).

IV

Il "seguito" della sentenza n. 131 del 1979

Con l'articolo 101 della legge 24 novembre 1981, n. 689, recante *Modifiche al sistema penale* (uno fra gli interventi legislativi più significativi in materia nella storia della Repubblica), venne approvato un nuovo testo dell'art. 136 Cod. pen., che è quello attualmente in vigore:

> «Le pene della multa e dell'ammenda, non eseguite per insolvibilità del condannato, si convertono a norma di legge».

Da notare che la stessa legge consentì che le pene detentive irrogate in caso d'insolvenza del condannato potessero essere sostituite con le misure della libertà controllata (art. 56) o del lavoro sostitutivo di pubblica utilità (art. 105).

Negli artt. 102 e 103 della legge n. 689 del 1981 furono regolate le modalità di conversione della pena, prevedendo, in primo luogo, i limiti massimi della conversione in detenzione delle pene della multa e dell'ammenda in un anno, per quanto riguarda la prima, ed in sei mesi, per la seconda oltre che i criteri per effettuare la conversione stessa.

In secondo luogo, fu disposto che nell'ipotesi in cui la pena pecuniaria da convertire non sia superiore ad un milione di lire (ora 516 euro), la stessa possa essere convertita, a richiesta del condannato, in lavoro sostitutivo. Al riguardo, va rilevato che la Corte costituzionale, con la sent. n. 206 del 1996 ha ritenuto incostituzionale questa limitazione, consentendo che la conversione in lavoro sostitutivo possa essere richiesta anche per condanne al pagamento di importi superiori. In particolare,

tale decisione sottolineò come «Il pieno rispetto del principio sancito dall'art. 27, primo comma, della Costituzione [che stabilisce il principio della personalità della responsabilità penale – n.d.r.], comporta … che al condannato a pena pecuniaria il quale versi in stato di insolvibilità sia sempre offerta la possibilità di richiedere l'applicazione della misura del lavoro sostitutivo a prescindere dall'importo della pena pecuniaria».

In terzo luogo, si stabilì che, in qualsiasi momento, il condannato possa far cessare la pena sostitutiva pagando la multa o l'ammenda, dedotta la somma corrispondente alla durata della libertà controllata scontata o del lavoro sostitutivo prestato.

La disciplina ora descritta ha subito alcune critiche, la più rilevante delle quali consiste nel rilevare che il legislatore non ha rimosso l'automaticità della conversione in caso di insolvenza incolpevole (così, ad es., Mantovani, *Diritto penale*, VIII ed., Padova, Cedam, 2013, 772), ed è stata sottoposta più volte al vaglio della Corte costituzionale, che solo in poche occasioni ha riconosciuto la sussistenza di un contrasto con la carta fondamentale (v. oltre alla già citata sent. n. 206 del 1996, le pronunce n. 440 del 1994, 1 del 2012, 28 del 2022), senza per questo arrivare a dichiararne la radicale incostituzionalità, e che ha pronunciato molte decisioni di rigetto non condividendo i rilievi prospettati dai giudici ordinari.

Agosto 2022