

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

4/2023

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervé Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Masera, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Ennio Amodio, Gastone Andreazza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kostoris, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Enrico Basile, Silvia Bernardi, Carlo Bray, Pietro Chiaraviglio, Stefano Finocchiaro, Beatrice Fragasso, Cecilia Pagella, Tommaso Trinchera

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2023, p. 5 ss.

LA PENA PECUNIARIA TRA MODIFICHE NORMATIVE E REALISMO OPERATIVO: ALCUNE OSSERVAZIONI CRITICHE (*)

di Angela Anna Antonia Giovinazzo

SOMMARIO: 1. Premessa. – 1.1. Dati statistici. – 1.2. Obiettivo dell'indagine – 2. Un intervento espressamente finalizzato al recupero di effettività della pena pecuniaria – 2.1 Le intenzioni della riforma – 2.2. I criteri di calcolo della pena pecuniaria – 2.3. La nuova esecuzione delle pene pecuniarie: tratti qualificanti – 2.4 Il sistema di conversione delle pene pecuniarie non pagate – 2.4.1. Mancato pagamento colpevole – 2.4.2. Mancato pagamento incolpevole – 2.4.3. Mancato pagamento delle pene pecuniarie sostitutive. – 2.5. La c.d. conversione di secondo grado – 3. Dagli auspici del legislatore al realismo operativo: note critiche sul procedimento di esecuzione e di conversione – 3.1. Breve nota preliminare di metodo – 3.2. Sul binomio insolvenza-insolvibilità – 3.3. Conversione e competenza della magistratura di sorveglianza: profili problematici – 4. Alcuni spunti di riflessione mutuati dall'esperienza tedesca – 5. Cenni conclusivi.

1. Premessa.

La riforma della giustizia penale approvata con il d.lgs. n. 150/2022 segue, almeno dal punto di vista ideale, una direzione nettamente contraria alla logica 'carcerocentrica' che non solo informa ancora il sistema sanzionatorio, ma è saldamente radicata nell'immaginario collettivo e nella cultura politica.

Il legislatore non si è limitato ad apportare rilevanti modifiche al sistema delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi, già disciplinato in via generale dalla l. 689/1981, ma ne ha esteso l'ambito di applicazione. Sulla base della ormai generale convinzione che le pene detentive brevi siano criminogene e debbano essere applicate soltanto come *extrema ratio*, si è, infatti, intervenuti anche sulla disciplina della pena pecuniaria.

Pensata quale strumento per superare la centralità della pena carceraria, la sanzione di tipo pecuniario è tuttavia affetta da uno specifico problema strutturale, non ancora risolto: la sua radicale ineffettività.

È proprio all'obiettivo di porre rimedio a questa criticità che il legislatore ha inteso orientare l'intervento di riforma.

In questa sede sarà affrontato proprio il tema dell'efficacia di questa tipologia di pena alla luce delle nuove disposizioni introdotte.

L'ineffettività della pena pecuniaria, così come i presupposti empirici della sua valutazione, è da tempo oggetto di molteplici ed attente analisi dottrinali, alle quali si

rinvia¹; tuttavia, richiamare alcuni dati statistici è pur sempre utile al fine di porre le basi delle considerazioni di ‘realismo empirico’ che, come si dirà più avanti, costituiscono il tratto caratterizzante della presente indagine sull’intervento di riforma.

1.1. Dati statistici.

Dai dati del Casellario giudiziale (Ministero della Giustizia, Dipartimento per gli Affari di Giustizia), richiamati dalla Relazione al decreto legislativo², risulta che, «nel 2019, su 211.814 condanne quelle a *pena pecuniaria congiunta* a pena detentiva sono state 104.924, pari al 49,5%; quelle alla *sola pena pecuniaria* sono state 48.609, pari al 23%. Ne consegue che ... il 72% delle condanne penali definitive, iscritte nel Casellario giudiziale, comprende anche o solo il pagamento allo Stato di una multa o una ammenda, per una somma complessiva di oltre due miliardi di euro». Le condanne a pena condizionalmente sospesa *ex art.* 163 c.p. sono state poco più di cinquantamila, pari al 34% del totale delle condanne a pena pecuniaria (sola o congiunta a pena detentiva), per un importo inflitto complessivamente pari a oltre trecentocinquanta milioni di euro. Prosegue la relazione rilevando che «[a]l netto di tali condanne – fisiologicamente non eseguibili (salvo revoca del beneficio) – le condanne a pena pecuniaria iscritte nel Casellario giudiziale nel 2019 riguardano un ammontare complessivo eseguibile di *oltre due miliardi di euro*». Si tratta dunque di una «somma che, come ordine di grandezza, è prossima all’ammontare dei fondi del P.N.R.R. destinati alla giustizia». E ancora, si specifica che le condanne a pena pecuniaria eseguite sempre nel 2019 sono state pari all’1% di quelle eseguibili (poco più di centomila), escluse quelle a pena sospesa, mentre «sempre secondo i dati del Casellario giudiziale, l’importo delle pene pecuniarie riscosse è stato di poco superiore a un milione di euro». Quindi è stato eseguito lo 0,046%: il “non riscosso” (che, come si è visto, supera i due miliardi di euro)³ è di tale entità da potersi

¹ Cfr. in particolare sulla situazione pregressa: M. MIEDICO, *La pena pecuniaria. Disciplina, prassi e prospettive di riforma*, Milano, 2008; L. GOISIS, *Le pene pecuniarie: storia, comparazione, prospettive*, in *Dir. pen. cont.* (online), 22 novembre 2017; L. GOISIS, *L’effettività (rectius ineffettività) della pena pecuniaria in Italia, oggi*, in *Dir. pen. cont.*, 2010. Sulle più recenti proposte di riforma E. DOLCINI, [Verso una pena pecuniaria finalmente viva e vitale? Le proposte della Commissione Lattanzi](#), in questa Rivista, 4 giugno 2021(online); sulla legge delega, fra tanti, F. FIORENTIN, *Pene pecuniarie: al via criteri ampi per innovare modelli e procedure*, in *Guida dir.* 41, 30 ottobre 2021; sul decreto delegato, con accento sulle questioni di effettività, M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: alla ricerca dell’effettività*, in *Dir. pen. proc.* 2023, 1, 36 ss.; R. RAMPIONI, *Pena pecuniaria: nuova disciplina, vecchi problemi*, in *Proc. pen e giust.*, 2022, 1, 230 ss.; D. PERRONE, *L’intervento di riforma in materia di pena pecuniaria: l’obiettivo mancato dell’effettività tra vincoli di delega e difficoltà esecutive*, in www.lalegislazionepenale.eu, 8 febbraio 2023, *passim*.

² «Schema di decreto legislativo recante attuazione della legge 27 settembre 2021 n. 134 recante delega al governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari - Relazione illustrativa» (di seguito: *Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo*), 273: www.sistemapenale.it/it/documenti/riforma-processo-penale-testo-schema-decreto-e-relazione-illustrativa.

³ I dati relativi agli anni precedenti sono sostanzialmente in linea (quelli relativi agli anni più recenti non sono ancora aggiornati e quindi attendibili). Quanto ad alcune statistiche reperibili, si può fare riferimento ai dati raccolti per i lavori della Commissione Grosso (per gli anni 1990-96):

ritenere che *la pena pecuniaria non sia tout court eseguita, se non in casi talmente sporadici da poter essere considerati come risultato di una selezione del tutto arbitraria.*

Come è noto, anche la Corte dei Conti ha avuto modo, in sede di controllo sulla gestione delle amministrazioni dello Stato, di stigmatizzare predetta situazione. In una relazione del 2017, ad esempio, la Corte evidenzia serie criticità nella riscossione dei crediti dello Stato per spese di giustizia, macro-voce nella quale si iscrivono secondo l'attuale sistema normativo anche le pene pecuniarie⁴. Dalla stessa Relazione si evince anche che i costi sostenuti dal Ministero della Giustizia per compensi riconosciuti a Equitalia Giustizia (uno dei soggetti coinvolti nel sistema di riscossione), sono pari a oltre la metà del riscosso per spese di giustizia, nel quinquennio considerato.

Altra fonte di reperimento di dati empirici è costituita dal Gruppo di lavoro costituito presso l'Ufficio Legislativo del Ministero della Giustizia con D.M. 28 ottobre 2021 (art. 5), in occasione di un'audizione di Equitalia Giustizia, che ha elaborato un documento, dal quale risulta che nel triennio 2016-2019, quanto alla pena pecuniaria, il rapporto tra credito affidato ad Equitalia Giustizia e credito effettivamente riscosso è del 4,2%: il non riscosso è di oltre 3 miliardi di euro, nel periodo considerato.

Il dato è ancor più basso (3,2%) in rapporto alle condanne del giudice di pace: ciò segnala l'ineffettività della pena pecuniaria anche nel sotto-sistema del giudice di pace, che pure ruota attorno a tale sanzione quale alternativa alla pena detentiva. All'inflizione della pena, che nel sottosistema 'di pace' rappresenta di per sé una sorta di "fallimento", poiché quel sistema è orientato a risolvere il conflitto con strategie alternativa⁵, si aggiunge, dunque, la mancata esecuzione della pena.

Esigue risultano anche le conversioni della pena pecuniaria ineseguita per insolvenza del condannato in libertà controllata e in lavoro sostitutivo. Sulla base dei dati del Ministero della Giustizia relativi all'anno 2019, su ben centomila condanne a pena pecuniaria eseguibili, e non eseguite, la relazione fornisce dati statistici davvero significativi: solo quindicimila circa sono stati i provvedimenti emessi dai magistrati di sorveglianza per la conversione *ex art. 102, L. n. 689/1981* in libertà controllata, mentre risultano solo 13 i casi di conversione in lavoro sostitutivo⁶.

https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?facetNode_1=3_1&facetNode_5=3_1_3_1&facetNode_4=4_31&facetNode_3=3_1_3&facetNode_2=0_10&previousPage=mg_1_12&contentId=SPS31484#

⁴ Relazione approvata il 6 febbraio 2017, e intitolata «Il recupero delle spese di giustizia e i rapporti convenzionali tra il Ministero della Giustizia ed Equitalia Giustizia». Tra il 2012 e il 2015, secondo la citata Relazione della Corte dei Conti (pag. 41), solo il 4% delle spese di giustizia è stato riscosso: 85 milioni circa su oltre due miliardi di euro relativi alle 144.000 partite affidate a Equitalia Giustizia, delle quali solo il 18% hanno dato luogo a riscossioni. Il riscosso è peraltro "fortemente concentrato in alcuni distretti quali Milano (31% del totale), Venezia (13%) e Brescia (10%). Sempre nella citata Relazione della Corte dei Conti si legge (pag. 58) che multe, ammende e sanzioni amministrative costituiscono il 71% delle riscossioni totali e fanno registrare un rapporto affidato/riscosso del 5,5%, migliore quindi del (pur basso) valore medio complessivo del 4%. Tali dati, a differenza di quelli del Casellario giudiziale, non si riferiscono al totale delle condanne da eseguire in un anno, bensì a quelle sole che, dopo l'avvio della procedura di recupero dei crediti di giustizia, con l'affidamento della pratica ad Equitalia Giustizia, hanno comportato la riscossione del credito.

⁵ A. DI MARTINO, *Sanzioni irrogabili dal giudice di pace*, in F. PALAZZO e C.E. PALIERO (diretto da), *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, III, Torino, 2011, 166.

⁶ Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo, cit., 273-277.

In questo quadro, potrebbe *sembrare addirittura riduttivo parlare di mera inefficienza o ineffettività del sistema di esecuzione della pena pecuniaria – inefficienza pur grave e non più tollerabile, come in dottrina si ripete –, il problema sembra piuttosto investire il senso ultimo della pena pecuniaria in quanto tale nel nostro sistema*⁷.

1.2. Obiettivo dell'indagine.

La disciplina della pena pecuniaria antecedente alla riforma operata con il d.lgs. n. 150/2022 prevede una procedura di conversione che distingue, com'è noto, i casi di insolubilità (impossibilità per il condannato di pagare a causa delle proprie condizioni economiche) da quelli di insolvenza (mancato pagamento da parte di chi sarebbe in grado di adempiere).

In caso di insolubilità, è prevista una procedura, attivata dal pubblico ministero, di conversione della pena pecuniaria in una pena limitativa della libertà personale, cui provvede il magistrato di sorveglianza. In caso di insolvenza, la procedura diviene quella dell'esecuzione forzata affidata ad un ente per la riscossione⁸.

Sulla base di questi presupposti, ormai di comune dominio, il presente contributo intende analizzare la nuova disciplina delle pene pecuniarie nel suo complesso, al fine di appurare se il tanto atteso intervento legislativo abbia o meno introdotto i presupposti necessari e sufficienti per consentire a questa tipologia di pena di essere non solo comminata nel rispetto di criteri di equità e giustizia sostanziale ma anche concretamente eseguita⁹. A questo scopo, saranno considerati i principali aspetti di innovatività relativamente alle fasi della comminatoria, dell'esecuzione e della conversione.

Una volta dato conto degli intendimenti politico-criminali del legislatore e dei principali rilievi critici condivisi in dottrina, si cercherà di adottare un punto di vista sovente trascurato: quello pratico-operativo.

Per quanto sia i lavori preparatori (ed in particolare la relazione di accompagnamento al decreto), sia i commentatori sottolineino la necessità di porre attenzione agli aspetti dell'efficacia, sembra che il legislatore sia stato animato dalla convinzione che proprio in questa prospettiva – cioè nel senso di restituire effettività alla pena pecuniaria, attraverso una revisione degli attuali meccanismi di esecuzione forzata e di conversione – fossero necessari e forse persino sufficienti interventi di tipo puramente *normativo*, per di più circoscritti alla fase esecutiva, finale, del procedimento penale. Così omettendo non solo di incidere sull'intero sistema della comminatoria, a partire dal momento della decisione circa il tipo e il *quantum* di pena da applicare, ma

⁷ Su questo si tornerà in sede di valutazione critica della riforma (infra, § 3).

⁸ Cfr. *Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo*, 281 ss.

⁹ Con l'aggravante che l'estinzione del reato ex art. 460, co. 5 c.p.p. si verifica oggi in molti casi senza che il condannato abbia pagato la multa o l'ammenda; di qui la scelta della legge delega di stabilire che ai fini dell'estinzione del reato sia necessario il pagamento della pena pecuniaria (art. 1, co. 10, lett. d, n. 2 l. n. 134/2021)

trascurando altresì di analizzare gli aspetti organizzativi e gestionali collegati agli istituti giuridici riformati, così ipotecandone la concreta operabilità.

2. Un intervento espressamente finalizzato al recupero di effettività della pena pecuniaria.

2.1 Le intenzioni della riforma.

Secondo la legge delega (art. 1, co. 16), la riforma della disciplina in tema di pena pecuniaria mira a «restituire effettività» a tale tipologia di pena principale (art.17 c.p.).

Come è stato poc'anzi sottolineato – e come da decenni denunciano gli studiosi del diritto penale (da ultimo, in un documento dell'Associazione italiana dei professori di diritto penale)¹⁰ – la pena pecuniaria non viene né eseguita né convertita. Quest'ineffettività è da ricondurre in particolare – secondo una diagnosi unanimemente condivisa – all'inefficienza delle procedure di esecuzione, che dunque richiedono di essere radicalmente riviste. Per quanto possano essere rappresentate come puramente operative, le procedure esecutive fanno pur sempre parte del sistema di giustizia penale e, in quanto parte di questo sistema, ne condividono lo scopo generale e, cioè, la finalità di prevenzione generale e speciale della pena. Ebbene, è (anche) attraverso il processo e l'attività giurisdizionale e amministrativa della fase esecutiva che quelle finalità possono concretamente essere conseguite.

Diventa allora inevitabile riconoscere che il fallimento di questa fase si traduce in un fallimento dell'intero sistema, vanificando la credibilità di quella che almeno ad oggi è l'alternativa edittale primaria alla pena detentiva. Alternativa che diviene, per l'appunto, non credibile proprio e anche in ragione della sua generale ineffettività. In sostanza, la centralità della fase esecutiva della pena pecuniaria si giustifica, in termini apparentemente paradossali, per il fatto ch'essa costituisce l'unico criterio di legittimazione di quel tipo di pena in quanto tale, cioè, della stessa scelta politico-criminale di ricorrere, già in fase di scelta delle comminatorie edittali, a questa tipologia di pena.

Il girare a vuoto dell'esecuzione non è soltanto una questione di effettività del sistema, ma si riverbera sulla sua legittimazione.

I criteri della legge delega prevedono di:

a) razionalizzare e semplificare il procedimento di esecuzione delle pene pecuniarie;

b) rivedere, secondo criteri di equità, efficienza ed effettività, i meccanismi e la procedura di conversione della pena pecuniaria in caso di mancato pagamento per insolvenza o insolvibilità del condannato;

¹⁰ Cfr. L. GOISIS, *Pene pecuniarie. Una proposta de iure condendo*, in: AIPDP, *Linee di riforma in tema di pene alternative edittali*, https://www.aipdp.it/allegato_prodotti/172_PENE_ALTERNATIVE_EDITTALI_Palazzo.pdf, 56-60.

c) introdurre procedure amministrative efficaci, che assicurino l'effettiva riscossione della pena pecuniaria e la sua conversione in caso di mancato pagamento¹¹.

Nella cultura penalistica è radicata la convinzione¹² che la pena pecuniaria richiederebbe nel sistema italiano, una «profonda» e «complessiva» riforma, che incida sul piano della comminatoria edittale, sia nel codice penale sia nelle leggi complementari. L'esigenza che queste istanze riformatrici pongono in primo piano è essenzialmente quella di proporzione commisurativa in relazione agli scopi della pena ed, in particolare, allo scopo costituzionalmente esplicitato di 'rieducazione'. La pena pecuniaria può infatti rappresentare anch'essa un ostacolo al reinserimento sociale del condannato, chiamato talvolta a pagare multe e ammende di rilevante importo anche in aggiunta alla pena detentiva e, spesso, dopo l'esecuzione di quest'ultima.

La notevole criticità del c.d. "sistema sanzionatorio" (che non è più un 'sistema')¹³, oggetto di ormai costante quanto sconsolata critica, sembra tuttavia tenere lontane le speranze di una radicale razionalizzazione; al punto che censurare la limitatezza della 'riforma Cartabia' in tema di pena pecuniaria potrebbe apparir sospetto di 'benaltrismo'.

Il punto è che l'effetto di complessiva 'legittimazione' del sistema, derivante dall'effettiva esecuzione della condanna a pena pecuniaria, si può raggiungere solo attraverso la soluzione della questione dell'ineffettività che, a sua volta, si riverbera negativamente sulla proporzionalità della risposta punitiva. Se la pena non è suscettibile di essere realmente eseguita, né convertita – se non nella misura irrisoria, dunque casuale e arbitraria, che risulta dai dati – e se questo è un problema storico e non contingente, si dovrebbe concludere che è la pena pecuniaria ad essere intrinsecamente sproporzionata a prescindere da – e prima ancora di – ogni questione relativa alla misura edittale da calibrare nelle singole fattispecie: non la sua misura, ma la sua natura, cioè, si rivela non congrua rispetto alla realtà socio-economica in cui è chiamata ad operare.

È alla luce di queste considerazioni d'insieme che la riforma deve essere analizzata nei suoi tratti fondamentali.

Per comodità, si procederà all'esame della disciplina introdotta dal decreto delegato, distinguendo fra gli interventi relativi ai criteri di calcolo dell'ammontare della pena pecuniaria, da un lato, e quelli che introducono la riforma del procedimento di esecuzione, nonché incidono sul sistema di conversione delle pene pecuniarie non pagate, dall'altro lato.

¹¹ L'idea di fondo, efficacemente espressa nella relazione illustrativa allo schema di decreto attuativo, è che «la minaccia di sanzioni più gravi, in caso di mancato pagamento, possa rappresentare un'efficace contropinta alla decisione di sottrarsi al pagamento. Non è lo Stato a inseguire il creditore; è il condannato, autore di un reato, che è tenuto al pagamento della pena inflitta dal giudice, onde non andare incontro a conseguenze più gravi»: Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo, cit., 280.

¹² Ad es., con ulteriori riferimenti, E. DOLCINI, C.E. PALIERO, *Il carcere ha alternative? Le sanzioni sostitutive della detenzione breve nell'esperienza europea*, Milano, 1990, spec. 184-186.

¹³ Per tutti, T. PADOVANI, *La disintegrazione attuale del sistema sanzionatorio e le prospettive di riforma: il problema della comminatoria edittale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 419 ss.

2.2. I criteri di calcolo della pena pecuniaria.

È stato puntualmente osservato che, in materia di calcolo della pena pecuniaria principale, soluzioni più radicali, incidenti sul suo specifico ammontare in alcune tipologie di reati o introduttive della commisurazione per tassi giornalieri, pur auspiccate da lungo tempo dalla dottrina, erano impedita dalla stessa legge delega¹⁴.

Ed infatti le modifiche sostanziali hanno interessato solo alcune disposizioni contenute nel codice penale, lasciando praticamente immutato il sistema di calcolo di base delle pene pecuniarie principali.

Il nuovo art. 133-*bis* c.p. dispone che ai fini della determinazione dell'ammontare della multa o dell'ammenda il giudice tenga conto non solo delle condizioni economiche, ma anche di quelle patrimoniali del reo. Tale intervento additivo, che recepisce alcune delle sollecitazioni provenienti dalla dottrina e dalla giurisprudenza, consente senz'altro di meglio adeguare la commisurazione della pena pecuniaria alle reali capacità del condannato, a beneficio di esigenze di giustizia sostanziale e di prevenzione speciale.

Con la riforma dell'art. 133-*ter* c.p. il legislatore ha invece ridefinito i criteri di rateizzazione. Si è passati da un minimo di tre rate e un massimo di trenta rate ad una cornice che prevede un minimo di sei rate fino ad un massimo di sessanta rate, venendo espressamente specificato che non sono dovuti interessi¹⁵.

L'adozione del noto sistema di calcolo per tassi giornalieri anche con riferimento alla pena pecuniaria principale avrebbe certamente meglio soddisfatto esigenze di giustizia sociale¹⁶. Si deve riconoscere, tuttavia, come è stato da subito rilevato nei commenti alla riforma, che con i criteri adesso in vigore, già sarebbe possibile una più equa decisione, con l'effetto di contenere i casi di conversione per insolvibilità, a beneficio dell'efficienza complessiva dell'esecuzione penale¹⁷.

Se l'osservazione di carattere generale appena riportata appare convincente, di fronte alla realtà attuale delle cose aleggia pur sempre il dubbio che l'impossibilità di riscossione possa dipendere dalla situazione patrimoniale dei soggetti nei cui confronti la pena è inflitta – indipendentemente dalla razionalità in sé e per sé della quantificazione – se sostanzialmente inconciliabile con la stessa irrogazione. Sembra che, al momento della commisurazione, venga a mancare (per ragioni che a loro volta meriterebbero di essere autonomamente indagate) un adeguato sostrato conoscitivo al fine di stabilire se effettivamente i soggetti nei cui confronti la pena dev'essere o può essere irrogata siano capaci di adempiervi. Senza falsi pudori, si potrebbe, cioè, pensare che buona parte dei soggetti finiti nel circuito penale siano soggetti che si collocano in

¹⁴ Sul tema, si rimanda al contributo di A. GARGANI, *La riforma in materia di sanzioni sostitutive*, in www.la-legislazione-penale.eu 20 gennaio 2022, 10; M. MIEDICO, *op. ult. cit.*, 36.

¹⁵ Sul punto, cfr. *Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo*, cit., 300.

¹⁶ M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: il sistema dei tassi giornalieri*, in *Trattato di diritto penale*, a cura di A. CADOPPI – S. CANESTRARI – A. MANNA – M. PAPA, I, Torino, 2022, 862 ss.; E. DOLCINI, *Verso una pena pecuniaria finalmente viva e vitale? Le proposte della Commissione Lattanzi*, cit., par. 1-2.

¹⁷ *Relazione illustrativa dello schema di decreto attuativo*, cit., 275; M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: alla ricerca dell'effettività*, cit., 38.

prossimità della soglia – sempre più ampia, come i dati statistici documentano –¹⁸ della povertà.

A scanso di equivoci, quel che si vuol sostenere è che, nel contesto delle strategie di riforma della pena, sarebbe necessario acquisire dati specifici sulle *ragioni* della mancata esecuzione, disaggregati in relazione alle situazioni di insolubilità o insolvenza, anche in questo secondo caso con verifiche di tipo *qualitativo*, al fine di comprendere se e quanto l'insolvenza 'intenzionale' possa eventualmente collegarsi ad uno status sociale di marginalità, o prossimo alla marginalità, che rende incerto il confine -astrattamente afferrabile dal punto di vista strettamente giuridico- con il concetto di insolubilità.

Mediante un ulteriore approfondimento qualitativo, si potrebbe, inoltre, comprendere a quale livello medio di reddito si collochino i soggetti nei cui confronti sorgono problemi di riscossione, al fine di orientare la scelta già in fase di commisurazione ed evitare di scaricare sulla fase esecutiva l'onere di affrontare una disfunzione prevedibile *ab origine*.

L'art. 135 c.p. è stato lievemente riformato. Riguardo al criterio di ragguaglio fra pena pecuniaria principale e pena detentiva (per il quale è previsto che un giorno di pena detentiva equivalga a 250 euro), la nuova norma aggiunge che è fatta salva la possibilità che particolari disposizioni di legge prevedano una diversa proporzione.

In generale però esso è rimasto fisso, senza possibilità di essere diversamente modulato, poiché la legge delega non conteneva alcuna indicazione che autorizzasse un intervento in tal senso.¹⁹

Ne deriva un problema obiettivo: se in sede di cognizione la 'pena base' verrà aumentata anche considerevolmente in ragione delle condizioni economiche e patrimoniali del reo, la conversione avverrà senza meccanismi correttivi idonei ad adeguare la misura finale della pena sostitutiva limitativa della libertà personale alla reale gravità del fatto, con conseguente disparità di trattamento fra soggetti condannati in relazione a condotte equivalenti, ma che versavano al momento della condanna in condizioni economico patrimoniali differenti.

La clausola di riserva, che fa salve specifiche disposizioni di legge, potrebbe consentire soluzioni diverse, quindi la possibilità di applicare ulteriori criteri di ragguaglio (come avviene, ad esempio, per la disciplina del decreto penale di condanna o in tema di sostituzione della pena detentiva in pena pecuniaria)²⁰. Anche ammettendo il vincolo per il legislatore delegato, si pone infatti il problema del rispetto dei principi costituzionali, quale quello di uguaglianza in fase di redazione di decreti legislativi. Il legislatore delegato avrebbe forse potuto prevenire censure di legittimità costituzionale

¹⁸ <https://www.istat.it/it/dati-analisi-e-prodotti/contenuti-interattivi/soglia-di-povert%C3%A0>.

¹⁹ Su questo aspetto cfr. M. MIEDICO, *Commento all'art. 135 c.p.*, in E. DOLCINI - G.L. GATTA (diretto da), *Codice penale commentato*, Milano, 2021, 2050 ss.

²⁰ Si veda a proposito degli interventi in materia di decreto penale di condanna quanto affermato dalla sentenza Corte cost. 12 gennaio 2022, n. 28, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 7, con nota di M. MIEDICO, *La conversione delle pene pecuniarie: tra maldestri interventi legislativi e correttivi della Corte costituzionale, nell'attesa di una riforma complessiva*, 910; M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: alla ricerca dell'effettività*, cit., 38.

introducendo norme che non fossero propriamente ‘a rime obbligate’, ma comunque logicamente ed assiologicamente comprese nei contenuti della delega, in quanto volte ad assicurare la compatibilità con i principi supremi. In questo caso, ad esempio, si sarebbe potuto stabilire che il giudice in fase di commisurazione indichi l’importo specificamente determinato dalla valutazione delle condizioni economiche e patrimoniali e di tale importo non si tenga conto in sede di conversione.

Appare evidente che in difetto della revisione dell’intera disciplina si è venuto a creare una discrasia disciplinare, vale a dire una divaricazione di regime fra le pene pecuniarie sostitutive delle pene detentive brevi e le pene pecuniarie principali. A causa dei limiti segnati dalla legge delega mentre la pena pecuniaria principale continua ad essere determinata secondo il criterio della c.d. “somma complessiva” ex articolo 133-bis del c.p. e, in caso di inadempimento, ad essere convertita, a tasso fisso, a norma dell’articolo 135 del c.p., per le pene pecuniarie sostitutive il nuovo articolo 56-quater, legge n. 689/1981, prevede un sistema di conversione per “tassi giornalieri”, ciascuno di valore oscillante tra 5 e 2500 euro ed anche la “riconversione”, in caso di inadempimento, è effettuata in base al valore giornaliero determinato dal giudice (articolo 71, della legge 689/1981).

Ebbene, ipotizzando il caso di un reato punito con pena detentiva e pena pecuniaria e che la pena detentiva venga sostituita con pena pecuniaria, in caso di inadempimento, si dovrà ricorrere a sistemi di conversione differenziati, con tutto ciò che ne consegue in termini di congruità, ragionevolezza ed effettiva operatività, come autorevole dottrina ha subito evidenziato²¹.

Le sopra evidenziate modifiche hanno imposto anche un adeguamento dell’art. 136 c.p., il quale si riporta alla disciplina di cui all’art. 660 c.p.p. e alle disposizioni in tema di conversione di cui alla L. n. 689/1981 (artt. 102 e 103 e art. 71).

2.3. *La nuova esecuzione delle pene pecuniarie: tratti qualificanti.*

Il decreto attuativo prevede, innanzitutto, la riformulazione dell’art. 660 c.p.p. il quale, se da un lato ribadisce la competenza del pubblico ministero (quale organo dell’esecuzione) e del magistrato di sorveglianza (competente adesso non più solo per la conversione, ma anche per l’esecuzione delle pene da conversione, in base al disposto del nuovo art. 678, co.1 bis c.p.p.), dall’altro innova totalmente la disciplina, adottando il modello disciplinato dall’art. 656 c.p.p. per l’esecuzione delle pene detentive: la pena pecuniaria non è più concepita come un credito che lo Stato deve recuperare, bensì come una pena che deve essere eseguita dall’autorità giudiziaria secondo l’ordinaria procedura attivata da un ordine di esecuzione.

Il nuovo art. 660 c.p.p. prevede che in tutti i casi in cui debba essere eseguita una condanna a pena pecuniaria, anche in sostituzione di una pena detentiva, il pubblico

²¹ Cfr. T. PADOVANI, *Riforma Cartabia, intervento sulle pene destinato a ottenere risultati modesti*, in *Guida al Diritto*, 2022, 41, 8-13

ministero emetta un ordine di esecuzione con il quale ingiunga al condannato il pagamento. L'ordine deve essere notificato al condannato e al suo difensore nominato per la fase dell'esecuzione o, in difetto, al difensore che lo ha assistito nella fase del giudizio; la notifica può essere eventualmente rinnovata (co.5) quando sia provato o appaia probabile che il condannato non abbia avuto effettiva conoscenza dell'ordine di esecuzione; in tal caso il pubblico ministero può assumere, anche presso il difensore, le opportune informazioni²².

L'ordine di esecuzione deve contenere l'intimazione al condannato di provvedere al pagamento della pena pecuniaria principale entro il termine di novanta giorni dalla notifica (che si riducono a trenta giorni in caso di ammissione al pagamento rateale ex art. 133-ter c.p.), nonché l'avvertimento che, in difetto, essa sarà convertita nella semilibertà sostitutiva (ex art. 102, L. n. 689/1981), o, in caso di accertata insolvibilità, nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo o nella detenzione domiciliare sostitutiva (ex art. 103, L. n. 689/1981)²³. Nel caso in cui debba essere eseguita una pena pecuniaria sostitutiva, l'avviso avrà cura di precisare che la conversione avverrà nella semilibertà sostitutiva o nella detenzione domiciliare sostitutiva, oppure, in caso di insolvibilità, nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo o nella detenzione domiciliare ex art. 71, L. n. 689/1981 (co.3).

A) Se la pena pecuniaria viene interamente pagata, il pubblico ministero dichiara l'avvenuta esecuzione della pena (co. 6). In caso di pagamento rateale, il pubblico ministero accerta l'avvenuto pagamento delle rate e, dopo l'ultima, dichiara l'avvenuta esecuzione della pena.

B) Se invece le somme dovute o una parte di esse, in caso di pagamento rateale, non vengono pagate entro i termini previsti, il pubblico ministero trasmette gli atti al magistrato di sorveglianza competente per la conversione ai sensi degli artt. 102 e 103, L. n. 689/1981 ovvero, quando si tratti di pena pecuniaria sostitutiva, ai sensi dell'art. 71, L. n. 689/1981 (co.7).

Nel caso di piano rateale di pagamento, è convertita solo la parte di pena

²² L'ordine di esecuzione deve contenere le generalità della persona nei cui confronti deve essere eseguito e quanto altro valga a identificarla, l'imputazione, il dispositivo del provvedimento, l'indicazione dell'ammontare della pena, nonché le modalità del pagamento: si tratta di un passaggio molto importante che prevede la comunicazione della rateizzabilità della pena inflitta ex art. 133-ter c.p., secondo quanto disposto dal giudice nella sentenza o nel decreto di condanna.

²³ Qualora con la sentenza o con il decreto di condanna sia stato già disposto il pagamento in rate mensili, ai sensi dell'art. 133-ter c.p., l'ordine di esecuzione conterrà l'indicazione del numero delle rate, dell'importo e delle scadenze di ciascuna per il pagamento. Con l'ordine di esecuzione il pubblico ministero ingiunge al condannato di pagare la prima rata entro trenta giorni dalla notifica del provvedimento, avvertendolo che in caso di mancato tempestivo pagamento della prima rata è prevista l'automatica decadenza dal beneficio e il pagamento della restante parte della pena in un'unica soluzione, da effettuarsi, a pena di conversione ai sensi del comma 3, entro i sessanta giorni successivi.

Per il pagamento della prima rata è stato previsto un termine più breve rispetto a quello ordinario di novanta giorni, poiché l'ammontare della somma da recuperare è minore. Il mancato pagamento della prima rata non determina peraltro la conversione della pena pecuniaria, potendo il condannato, decaduto dal beneficio del pagamento rateale, pagare in un'unica soluzione la multa o l'ammenda entro i successivi sessanta giorni, ossia entro l'ordinario termine di novanta giorni

pecuniaria non ancora pagata.

L'art. 660, co. 9 c.p.p., prevede che il magistrato di sorveglianza provveda alla conversione della pena pecuniaria con ordinanza, non prima di avere accertato la condizione di *insolvenza* ovvero *insolvibilità* del condannato. A tal fine il magistrato di sorveglianza dispone le opportune indagini nel luogo del domicilio o della residenza, ovvero dove si abbia ragione di ritenere che il condannato possieda beni o cespiti di reddito e richiede, se necessario, informazioni agli organi finanziari o di polizia giudiziaria.

Come detto, a seconda che il mancato pagamento sia colpevole o incolpevole, la pena pecuniaria verrà convertita in semilibertà sostitutiva ex art. 102 L. n. 689/1981 o in lavoro di pubblica utilità sostitutivo o nella detenzione domiciliare sostitutiva ex art. 103 L. n. 689/1981; ovvero in semilibertà sostitutiva o nella detenzione domiciliare sostitutiva, oppure, in caso di insolvibilità, nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo o nella detenzione domiciliare ex art. 71, L. n. 689/1981, quando la conversione riguarda una pena pecuniaria sostitutiva (co.7).

Nel caso in cui il mancato pagamento della pena pecuniaria sia dovuto a insolvibilità, è prevista la possibilità di un differimento della conversione (co. 10), che non può protrarsi oltre i sei mesi ed è rinnovabile per una sola volta qualora lo stato di insolvibilità perduri. Non si tiene conto del periodo durante il quale la conversione è stata differita ai fini della estinzione della pena pecuniaria per decorso del tempo. L'art. 660, comma 15, c.p.p. stabilisce anche che durante l'esecuzione della pena da conversione il condannato possa chiedere al magistrato di sorveglianza di essere ammesso al pagamento rateale, ai sensi dell'articolo 133 *ter* del codice penale. In tal caso, dopo il pagamento della prima rata l'esecuzione della pena da conversione viene sospesa, a meno che il pagamento di una delle rate successive non venga nuovamente interrotto, nel qual caso la conversione riprende.

La previsione del differimento, nonché della possibilità di fare istanza di pagamento rateale anche dopo la conversione, esprimono una scelta di fondo dell'ordinamento: quella di favorire il pagamento della pena; la conversione dovrebbe operare come *ultima ratio*, poiché determina un effetto di *net-widening* e, cioè, di aumento del novero di soggetti interessati dal circuito dell'esecuzione penale con misure limitative della libertà personale.

Si tratta di soluzioni tecniche in sé opportune. V'è da chiedersi, però, se questa moltiplicazione di istituti – si ribadisce, in sé del tutto opportuna – non trovi la propria giustificazione nell'esigenza di disporre rimedi normativi ad una inefficienza strutturale a catena (della fase commisurativa prima e di quella esecutiva poi), sulla quale essi non possono di per sé stessi incidere. Inoltre, questi rimedi postulano implicitamente un'ulteriore situazione di contesto certamente patologica e, cioè, una grande distanza temporale tra il momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna a pena pecuniaria e il momento dell'esecuzione. Quanto al differimento per insolvibilità, non si capirebbe, infatti, come quella situazione non potesse essere emersa già al momento dell'infliczione, se per insolvibilità non si intenda una mera, temporanea difficoltà a pagare. Quanto alla richiesta di ammissione al pagamento rateale, non si capirebbe, senza postulare una grande distanza temporale, quali cambiamenti della situazione

economica del condannato possano essere avvenuti tanto ch'egli possa contare su risorse anche solo per una esecuzione rateale dopo la conversione per inadempimento (a meno di non voler considerare questa possibilità come premio per una eventuale resipiscenza, a questo punto, però, dettato da un'esigenza totalmente diversa da quella correlata agli scopi della pena e, cioè, quella di incamerarne effettivamente).

Nel caso in cui vi sia stata condanna del civilmente obbligato per la pena pecuniaria *ex art. 534 c.p.p.*, e sia stata accertata l'insolvibilità del condannato, è previsto che su sollecitazione del magistrato di sorveglianza il pubblico ministero ingiunga al civilmente obbligato di pagare. Nel caso in cui anche quest'ultimo non paghi, la conversione ha luogo nei confronti del condannato (co. 11).

All'ordinanza di conversione è data esecuzione dal magistrato di sorveglianza. Il ricorso contro l'ordinanza di conversione ne sospende l'esecuzione. È richiamato, per l'esecuzione delle pene da conversione, l'art. 107, L. n. 689/1981, ove fra l'altro si stabilisce la competenza del magistrato di sorveglianza.

Le pene sostitutive, conseguenti alla conversione della pena pecuniaria, infine, sono immediatamente revocate dal magistrato di sorveglianza quando risulti che il condannato abbia pagato la multa o l'ammenda, dedotta la somma corrispondente alla durata della pena da conversione espiata.

2.4. Il sistema di conversione delle pene pecuniarie non pagate.

Come detto, l'art. 102 L. n. 689/1981 disciplina l'ipotesi del mancato pagamento colpevole, vale a dire i casi di mera *insolvenza* del condannato. L'art. 103 L. n. 689/1981, invece, tratta il mancato pagamento incolpevole, dovuto all'*insolvibilità* del condannato.

Infine l'art. 71 L. n. 689/1981 disciplina la conversione nel caso in cui non sia stata pagata una pena pecuniaria sostitutiva; distinguendo ancora una volta tra *insolvenza* e *insolvibilità*.

Procederemo ad un'analisi separata delle varie ipotesi.

2.4.1. Mancato pagamento colpevole delle pene pecuniarie principali.

L'art. 102, comma 1, l. 689/1981 stabilisce che il mancato pagamento colpevole, entro il termine di novanta giorni (o di trenta in caso di pagamento rateale) dalla notifica dell'ordine di esecuzione del pubblico ministero (art. 660 c.p.p.), comporta la conversione della pena pecuniaria nella semilibertà sostitutiva. Scopo evidente della conversione è sanzionare sia il mancato pagamento colpevole che il reato commesso e punito con la pena pecuniaria principale²⁴.

²⁴ Se la pena restasse ineseguita, ne sarebbe svilito il significato e si determinerebbe un privilegio per i nullatenenti, che potrebbero commettere impunemente ogni reato punito con pena pecuniaria; cfr. per tutti T. PADOVANI, *Diritto penale*, Milano, 2019, 405; M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: alla ricerca dell'effettività*, cit.,

Al fine di garantire che la pena da conversione sia comunque proporzionata alla gravità del reato commesso, l'art. 102 co. 2, l. 689/1981 introduce limiti massimi di durata della semilibertà (a seconda della gravità del reato commesso, delitto o contravvenzione), che non potrà avere durata superiore a quattro anni, se la pena convertita è quella della multa, e durata superiore a due anni, se la pena convertita è quella dell'ammenda. Tenuto conto che il ragguaglio fra pene pecuniarie principali e pene detentive avviene ancora a tasso fisso ex art 135 c.p., la previsione da parte del legislatore di limiti massimi rappresentava l'unico modo per impedire l'applicazione di pene da conversione sproporzionate rispetto al reato commesso. Si pensi a quei reati per i quali sono previste multe fino a cinque milioni di euro: in assenza di sbarramenti, i condannati avrebbero rischiato di vedersi convertita la pena pecuniaria inflitta in oltre cinquanta anni di semilibertà ²⁵.

Il pagamento rateale, ai sensi dell'art. 133-ter c.p., comporta che la conversione riguardi solo la parte residua della pena pecuniaria (art. 102, co. 3).

Nel rispetto del principio che anima la riforma e che tende a privilegiare il pagamento delle somme dovute rispetto a qualsivoglia limitazione della libertà personale, il legislatore ha infine previsto che il condannato possa in ogni momento impedire la prosecuzione della semilibertà, pagando la multa o l'ammenda, dedotta la somma corrispondente alla durata della pena da conversione già espiata; ciò può avvenire anche a mezzo di pagamento rateale, ai sensi dell'art. 133-ter c.p., previa autorizzazione del magistrato di sorveglianza (art. 102, co.4).

2.4.2. Mancato pagamento incolpevole delle pene pecuniarie principali.

Come detto il caso del mancato pagamento incolpevole della pena pecuniaria principale è disciplinato dall'art. 103, l. 689/1981, in base al quale la pena pecuniaria è convertita nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo ovvero, se il condannato si oppone, nella detenzione domiciliare sostitutiva in tutti i casi in cui le condizioni economiche e patrimoniali del condannato al momento dell'esecuzione rendano impossibile il pagamento della multa o dell'ammenda entro il termine di cui all'art. 660 c.p.p.. Il comma 2 indica i criteri di ragguaglio e i limiti massimi della pena da conversione da rispettare, disponendo che il ragguaglio venga eseguito a norma dell'articolo 135 c.p. e che un giorno di lavoro di pubblica utilità sostitutivo consista nella prestazione di due ore di lavoro. Il limite di durata del lavoro di pubblica utilità sostitutivo e della detenzione domiciliare sostitutiva sono fissati in due anni, se la pena convertita è la multa, e in un anno, se la pena convertita è l'ammenda.

Viene meno la precedente disparità di trattamento che caratterizzava il lavoro sostitutivo rispetto alla libertà controllata. In base alla precedente normativa, infatti, mentre ad un giorno di libertà controllata corrispondeva l'importo di 250 euro di pena

36 ss.

²⁵ Sulla irragionevolezza delle cornici edittali delle pene pecuniarie previste nel nostro sistema, si veda da ultimo, M. MIEDICO, *La pena pecuniaria: il sistema dei tassi giornalieri*, cit., 862 ss.

pecuniaria, ad un giorno di lavoro sostitutivo venivano imputati solo 25 euro di pena pecuniaria. Attualmente le due alternative vengono parificate, con tutto ciò che ne deriva anche in termini di convenienza ed appetibilità del lavoro sostitutivo il quale, pur essendo in sé già più gravoso della libertà controllata, in precedenza comportava uno scomputo assai meno vantaggioso in termini economici (il rapporto era di 1:10 rispetto alla libertà controllata). I limiti massimi di durata sono stati dimezzati rispetto all'ipotesi della insolvenza per la minor gravità del mancato pagamento legato ad una condizione di insolvibilità.

Anche in questo caso, se si tratta di mancato pagamento rateale la conversione è prevista per la parte residua della pena pecuniaria non pagata. Fermo restando che il condannato può sempre far cessare l'esecuzione della pena da conversione "pagando la multa o l'ammenda, dedotta la somma corrispondente alla durata della pena da conversione espiata".

Nel caso del mancato pagamento incolpevole, la conversione della pena pecuniaria non sanziona il mancato pagamento (il quale è appunto incolpevole, a meno che non siano realizzate condotte fraudolente *ex art. 388-ter c.p.*), ma realizza una mera sostituzione della pena principale pecuniaria, inflitta dal giudice di cognizione per il reato commesso, con altra pena che il condannato abbia la possibilità di eseguire. Del resto, si osserva comunemente che la pena pecuniaria, pur dovendo essere commisurata tenendo conto delle condizioni economiche (e, dopo la riforma, anche patrimoniali) del reo *ex art. 133-bis c.p.*, spesso è di entità tale che al momento della sua esecuzione – che potrebbe intervenire anche a distanza di anni da quello della inflizione – il condannato non disponga più delle risorse necessarie per farvi fronte. Peraltro, si ha l'impressione che l'argomento il quale sottolinea – proprio al fine di esprimere il senso ultimo della presente disciplina – l'eventuale decorso di anni prima che lo Stato chieda l'adempimento della pena pecuniaria, risulti paradossale; il decorso degli anni è un aspetto patologico del sistema, che non dovrebbe assumere rilievo nell'ambito della valutazione di un istituto di carattere generale, espressivo di diritto 'comune'.

L'art. 103-*bis* l. 689/1981 prevede che le misure alternative alla detenzione non si applichino al condannato alla pena della semilibertà sostitutiva o a quella della detenzione domiciliare sostitutiva (in quanto omologhe alle omonime misure alternative alla detenzione) e che non possa trovare applicazione l'affidamento in prova al servizio sociale (considerata misura meno afflittiva e quindi non opportuna in questa fase).

Per i minori di età l'art. 103-*quater* l. 689/1981 prevede una disciplina parzialmente diversa, che appare, tuttavia, di dubbia opportunità, tenuto conto che si tratta di regola di soggetti nullatenenti (sul punto dovrebbe essere effettuata una migliore rilevazione statistica di tipo qualitativo).

Sul presupposto che per i minorenni valgano primariamente esigenze educative, sono previste pene da conversione che non prevedono l'esecuzione in carcere, bensì in comunità. Pertanto, la norma stabilisce che "la pena pecuniaria, anche sostitutiva, applicata per un reato commesso da persona minore di età, in caso di mancato pagamento, si converte nel lavoro di pubblica utilità sostitutivo, se vi è il consenso del minore non più soggetto ad obbligo di istruzione. In caso contrario, si converte nella

detenzione domiciliare sostitutiva".²⁶

Altra significativa differenza di disciplina è rappresentata dalla possibilità che il minore venga ammesso all'affidamento in prova al servizio sociale, contrariamente a quanto previsto per gli adulti (co.3).

2.4.3. Mancato pagamento delle pene pecuniarie sostitutive.

L'art. 71 legge 689/1981, disciplina la revoca e la conversione della pena pecuniaria sostitutiva nei casi di mancato pagamento, prevedendo la semilibertà sostitutiva o la detenzione domiciliare sostitutiva nei casi di mancato pagamento colpevole, e il lavoro di pubblica utilità sostitutivo o, in caso di opposizione al lavoro, la detenzione domiciliare, 'quando le condizioni economiche e patrimoniali del condannato al momento dell'esecuzione rendono impossibile il pagamento entro il termine indicato nell'ordine di esecuzione'. Il nuovo articolo 56-quater, legge n. 689/1981, prevede per le pene pecuniarie sostitutive un sistema di conversione per "tassi giornalieri", ciascuno di valore oscillante tra 5 e 2500 euro ed anche la "riconversione", in caso di inadempimento, è effettuata in base al valore giornaliero determinato dal giudice (articolo 71, della legge 689/1981). Anche per le pene pecuniarie sostitutive, in caso di pagamento rateale vale il principio per cui la conversione (o meglio la "riconversione") ha luogo per la parte residua non pagata.

2.5. La c.d. conversione di secondo grado.

La riforma modifica anche il testo dell'art. 108, L. n. 689/1981, in materia di mancata esecuzione delle pene conseguenti alla conversione della pena pecuniaria, anche sostitutiva di una pena detentiva, o in caso di inosservanza delle prescrizioni loro inerenti, il quale statuisce la possibilità della c.d. conversione di secondo grado: "la mancata esecuzione delle pene conseguenti alla conversione della pena pecuniaria, anche sostitutiva di una pena detentiva, ovvero la violazione grave o reiterata degli obblighi e delle prescrizioni ad esse inerenti, ne comporta la revoca e l'eventuale parte residua si converte in uguale periodo di reclusione o di arresto, a seconda della specie della pena pecuniaria originariamente inflitta".

Si precisa che "la detenzione domiciliare e il lavoro di pubblica utilità possono essere convertiti in altra pena sostitutiva più grave. Dunque, la detenzione domiciliare può essere convertita in semilibertà, mentre il lavoro di pubblica utilità può essere

²⁶ La distinzione tra mancato pagamento colpevole e incolpevole è ripresa dal comma 2, il quale individua i limiti massimi di durata delle pene da conversione (in generale, comunque ridotti rispetto a quelli previsti dagli artt. 102 e 103). Nello specifico, si prevede che la durata della pena da conversione non può superare un anno, se la pena convertita è la multa, ovvero sei mesi, se la pena convertita è l'arresto. Tuttavia, in caso di insolvibilità del condannato, la durata massima della pena da conversione non può superare sei mesi, se la pena convertita è la multa, ovvero tre mesi, se la pena convertita è l'arresto.

convertito in detenzione domiciliare o semilibertà, secondo la regola generale di scelta di cui all'art. 58, l. 689/1981. Anche in questo caso, competente alla conversione è il magistrato di sorveglianza, che provvede ai sensi dell'art. 678, comma 1-bis, c.p.p.

3. Dagli auspici del legislatore al realismo operativo: note critiche sul procedimento di esecuzione e di conversione.

3.1. Breve nota preliminare di metodo.

Come si è ricordato in precedenza, la dottrina ha sottolineato che la cifra caratterizzante della riforma è data dalla previsione di un meccanismo generale di esecuzione della pena pecuniaria e di eventuale correlata conversione. Questo meccanismo ha carattere spiccatamente 'penale', nel senso che è concepito come parte di un processo esecutivo della pena nei confronti del condannato – sia egli insolubile o semplicemente insolvente –, che non è riducibile alla prospettiva civilistica di un credito verso lo Stato da esigere 'inseguendo' il condannato-debitore al fine di pretendere l'adempimento. Si tratta di un approccio salutato nelle sue linee ispiratrici generali, in modo tendenzialmente unanime, come positivo.

Tuttavia, la mera trasformazione della veste *giuridica*, del regime *normativo* del procedimento di esecuzione, non sembra di per sé garanzia di effettività. Piuttosto, a dover essere sottoposta a valutazione sotto il profilo dell'effettività è la stessa procedura di riscossione.

Da questo punto di vista, emergono alcuni interrogativi che attengono alla realtà *operativa* sulla quale le norme sono destinate ad incidere.

Ci si deve chiedere, cioè, se le modifiche normative abbiano *effettivamente previsto un concreto rimedio operativo* all'ineffettività della procedura di riscossione.

Si pone, infatti, una questione di metodo fondamentale, già accennata in esordio: di fronte ad esigenze di effettività di un determinato istituto giuridico – in questo caso la pena pecuniaria, ma il rilievo vale in generale – ogni soluzione normativa dovrebbe essere fondata su una analisi di impatto sulla base della quale 'costruire' coerentemente una disciplina efficace e funzionale; l'idea che una modifica delle norme a tavolino, pur attenta ai principi costituzionali, possa di per sé incidere sulla realtà nel senso auspicato si rivela, per molti versi, illusoria. Nel caso della riscossione della pena pecuniaria si ha l'impressione che quest'analisi di impatto sia mancata e che i rimedi prospettati si rivelino inadeguati rispetto alle istanze prasseologiche.

Nel prosieguo dell'indagine si cercherà di chiarire quest'affermazione.

3.2. Sul binomio insolvenza-insolvibilità.

Come si sottolinea in dottrina, nel sistema previgente, in caso di mancato pagamento della pena pecuniaria, si distingueva tra insolvenza e insolvibilità. La differenza è nota: nel caso di insolvenza la pena pecuniaria non si converte e lo Stato,

nella veste ‘civilistica’ di creditore, per così dire insegue il debitore al fine della riscossione; nel caso di insolvenza si attiva la procedura di conversione.

Che predetto sistema sia fallimentare è stato già dimostrato. In questo contesto, la soluzione introdotta dal legislatore è quella di ricondurre all’ambito dell’esecuzione penale entrambe le situazioni – insolvenza ed insolvenza –, con la conseguenza che il pubblico ministero emette ordine di esecuzione, senza ulteriori distinzioni, con il quale ingiunge al condannato il pagamento entro novanta giorni. Si tratterà di un pagamento rateale se la rateazione è già stata disposta in sentenza o nel decreto di condanna; altrimenti il condannato può richiedere tale forma di pagamento entro venti giorni ed è in tal senso avvisato. A questo punto il procedimento passa alla magistratura di sorveglianza. Così come si ‘sposta’ sulla magistratura di sorveglianza la fase successiva all’accertamento, da parte del pubblico ministero, del mancato pagamento della pena o di una rata di essa, entro il termine indicato nell’ordine di esecuzione: è la magistratura di sorveglianza che provvede al procedimento di conversione ex artt. 102 e 103 della legge 689/1981, così come provvede ex art. 71 della stessa legge quando si tratti di pena pecuniaria sostitutiva. Si deve aggiungere che, quando il mancato pagamento sia dovuto ad insolvenza, è comunque prevista una ulteriore scansione procedimentale: il condannato può chiedere al magistrato di sorveglianza il differimento della conversione per un tempo non superiore a sei mesi, rinnovabile per una sola volta se lo stato di insolvenza perdura²⁷.

È proprio su questi ‘passaggi’ – in particolare, la previsione che il magistrato provveda alla conversione “previo accertamento della condizione di insolvenza o di insolvenza del condannato (art. 660 co. 9 c.p.p.) – che sembra necessario soffermare l’attenzione dal punto di vista operativo.

3.3. Conversione e competenza della magistratura di sorveglianza: profili problematici.

In primo luogo, quanto al procedimento generale di conversione, una consapevole conoscenza degli adempimenti effettivi che gravano sugli uffici di sorveglianza imporrebbe un’analisi gestionale²⁸ che si prova per tratti generali a rappresentare qui di seguito.

Le richieste di conversione che provengono dalla procura devono essere iscritte nel c.d. SIUS (il Sistema Informatico degli Uffici di Sorveglianza, che è parte del progetto di sistema informatico integrato dell’esecuzione penale, c.d. SIES, peraltro di non risalente implementazione). Di fatto, dev’essere disposta l’assegnazione delle richieste, e della relativa istruttoria, ai dipendenti dell’ufficio di cancelleria del magistrato di

²⁷ Art. 660 comma 10 c.p.p.; la disposizione prevede inoltre che, in questo caso, ai fini dell’estinzione della pena pecuniaria per decorso del tempo non si tiene conto del periodo durante il quale la conversione è stata differita.

²⁸ Alcuni recenti studi vanno in questa prospettiva, per quanto sembrano ancora attestarsi alla fase di una esplorazione metodologica: cfr. AA.VV. (a cura di), *Il management degli uffici giudiziari. Innovazione, Connessione, Leadership, Performance*, Milano, 2022, spec. sez. 3.

sorveglianza. L'istruzione della pratica, una volta effettuata l'iscrizione informatica, consiste nel redigere ed inviare una richiesta di informazioni ai Carabinieri o alla Guardia di Finanza, all'Agenzia delle Entrate, nonché al Comune di residenza, circa l'attuale residenza, la situazione patrimoniale generale del condannato (proprietà mobiliari e immobiliari, situazione lavorativa); copia di queste richieste deve entrare a formare un fascicolo cartaceo (che pure deve essere materialmente formato), che resta 'in evidenza' fino a quando pervengano le risposte dai soggetti cui le informazioni sono state richieste. Se il soggetto è reperito, ne viene acquisita dai medesimi Carabinieri o dalla Guardia di Finanza la disponibilità o meno a pagare. Acquisite queste informazioni, il fascicolo è sottoposto al giudice di sorveglianza che decide sulla conversione e/o rateizzazione.

Orbene, una seria analisi d'impatto presupporrebbe di stimare innanzitutto il numero di tribunali di sorveglianza attualmente esistenti nonché degli uffici di sorveglianza periferici e dei magistrati di sorveglianza in servizio; nonché, e non certo secondariamente, di verificare le piante organiche degli amministrativi e la loro attualità; infine, di misurare i tempi delle operazioni necessarie (di cui si dirà fra poco) al fine di determinare l'impegno degli uffici necessario a gestire questo procedimento. La prima fase di attività- iscrizione, richiesta di informazioni, formazione del fascicolo cartaceo – impegna un dipendente per circa trenta minuti. Se è pur vero che le richieste possono essere standardizzate sulla base di un testo base utilizzabile come *template*, tuttavia la ricerca degli indirizzi e le eventuali variazioni relative al caso concreto possono imporre alcuni pur minimi adattamenti per ogni pratica. Inoltre, si dovrebbe considerare il tempo medio di risposta alla richiesta istruttoria: ad esempio, in un circondario di media o ridotta entità, il tempo varia da pochi giorni a circa un mese. Ipotizzando di stabilire un tempo medio di risposta di quattordici giorni, la scansione temporale dell'impegno amministrativo si delinea in questi termini: l'apertura di due fascicoli impegna 1 ora-lavoro di personale dell'ufficio; una giornata lavorativa, ipotizzando per eccesso il lavoro esclusivo di una unità di personale sulle pratiche di conversione della pena pecuniaria, richiede di 'processare' all'incirca dai 12 ai 16 fascicoli in base all'orario di lavoro giornaliero (da 6 a 8 ore mediamente).

Dunque, prendiamo come parametro l'anno 2019, per il quale constano, come si è ricordato sopra, 100.000 pene pecuniarie eseguibili e non eseguite. Ai ritmi indicati poc'anzi, sia pure grossolanamente ed in via di mera ipotesi considerati qui come media accettabile²⁹, complessivamente devono essere pianificate 6250 giornate lavorative (100000:16), per i soli adempimenti iniziali della pratica. Questi dati dovrebbero essere incrociati con quelli relativi alle pendenze presso i singoli uffici di sorveglianza, per stimare il tempo di avvio 'in parallelo' delle pratiche relative al solo arretrato 2019.

Una volta pervenute le informazioni sulla persona, ed in particolare sulla sua solvibilità o meno, la decisione con ordinanza deve essere a sua volta caricata sul sistema e notificata. Devono dunque essere calcolati i tempi medi di questo segmento, sia quanto

²⁹ Come si dice nel testo, si tratta appunto di una valutazione che dovrebbe essere compiuta con competenze apposite.

ai tempi di decisione sia quanto a quelli di notifica. Inoltre, si deve tener conto del fatto che, qualora sia disposta la conversione, dev'essere creato un fascicolo autonomo, con aumento degli adempimenti di cancelleria. Operazioni bensì meccaniche, ma in qualche misura pur sempre macchinose e che comportano impiego di tempo lavorativo dell'amministrazione.

Ebbene, uno dei problemi sembra stare nella pretesa che il semplice mutamento normativo del procedimento di esecuzione della pena pecuniaria, che la concepisce non più come un credito dello stato - da recuperare attraverso il sistema di riscossione di tipo civilistico - bensì come una sanzione penale da eseguirsi attraverso l'ordine di esecuzione del pubblico ministero al pari delle altre, possa di per sé stesso rappresentare un qualche passo avanti nella gestione dell'effettività della pena, sotto il profilo della facilità di riscossione.

In realtà, l'aspetto maggiormente problematico in termini di funzionalità operativa della pena pecuniaria concerne, come si è visto, proprio la verifica della solvibilità del condannato.

Peraltro, che il soggetto si trovi o meno nella condizione di pagare la pena pecuniaria è una preconditione dell'intero meccanismo di irrogazione e riscossione, di talché appare alquanto discutibile che l'accertamento di una preconditione sia spostato alla fine del procedimento piuttosto che costituire un elemento di valutazione della stessa irrogabilità della pena pecuniaria.

Una valutazione, quest'ultima, che dovrebbe più ragionevolmente essere devoluta al giudice della cognizione, al momento in cui questi stabilisce quale pena applicare. In questa prospettiva, in altri termini, una prima valutazione di plausibilità della pena pecuniaria potrebbe e dovrebbe essere compiuta dal giudice che si trova nella migliore posizione per valutare le condizioni dell'imputato. Così come una valutazione di questa complessità è effettuata, ad esempio, ai fini del meccanismo della sospensione con messa alla prova, non si vede perché dover rimandare di mesi, e sovente di anni, l'intero meccanismo di irrogazione e successiva riscossione.

L'affermazione di principio – valutare lo stato di insolvenza non al momento della condanna, ma a quello dell'esecuzione – intanto ha senso in quanto si ipotizzi che fra le due fasi intercorra un ampio lasso di tempo.

Si suppone che fra il momento del giudicato di condanna e l'emissione dell'ordine di esecuzione possa intercorrere un periodo di tempo così lungo che quelle condizioni possano in effetti cambiare in un senso o nell'altro.

Ma è evidente che questa sfasatura temporale, tipica dell'ordinamento italiano, costituisce una vera e propria patologia, le cui cause non hanno nulla a che vedere con la pena pecuniaria, bensì con altre condizioni di contesto, rispetto alle quali la riforma del procedimento concernente la pena pecuniaria è assolutamente irrilevante.

Il momento della cognizione sembra, dunque, quello più idoneo a instaurare un contraddittorio anche sulla possibilità concreta di pagare la pena pecuniaria. Se la fase in cui viene irrogata la pena resta, invece, privata di qualunque valutazione prospettica sulla possibilità di eseguire la pena, il sistema continua ad avvolgersi nella

contraddizione di applicare pene “alla cieca”. In altri termini, come dimostrano i dati sopra riportati³⁰, il giudice finisce con l’irrogare una pena impossibile.

Su queste basi, anche a prescindere dall’introduzione del sistema dei tassi giornalieri come meccanismo generale per la commisurazione della pena pecuniaria, la riforma avrebbe potuto e dovuto disciplinare in modo più analitico e fruttuoso la fase commisurativa.

L’udienza *ex art. 545 bis c.p.p.* è deputata alla raccolta di tutti i dati necessari per una più compiuta valutazione sull’eventuale sostituzione della pena. Ebbene, nel febbraio 2023 la Corte d’Appello di Milano, il Tribunale ordinario di Milano e il Tribunale di Sorveglianza di Milano, hanno sottoscritto con il locale Consiglio dell’Ordine degli Avvocati, con la Camera penale milanese e con l’Ufficio di Esecuzione Penale Esterna uno schema operativo per l’applicazione delle nuove pene sostitutive delle pene detentive brevi. Sono state dettate linee guida per l’applicazione della nuova disciplina. Tra le buone prassi operative è stato previsto un elenco di documenti che il difensore può depositare al fine di consentire al giudice di meglio “personalizzare” la pena sostitutiva anche pecuniaria³¹.

Si tratta di una iniziativa di rilevante impatto, capace non solo di evitare possibili rinvii dell’udienza *ex art. 545-bis c.p.p.*, con risparmio sui tempi processuali, ma di incidere considerevolmente sulla concreta esecuzione della pena; inoltre si uniforma allo spirito della legge di riforma, avvicinando il giudice di cognizione e quello di sorveglianza, restituendo al giudice di cognizione quel ruolo di ‘giudice della pena’, che è sempre stato, di fatto, appannaggio esclusivo del solo giudice di sorveglianza³².

Dunque, ci si domanda perché, proprio con riferimento ad una fase così delicata e importante come l’udienza di *sentencing*, si sia lasciato il compito di instaurare una buona prassi operativa all’iniziativa dei singoli tribunali, creando eventualmente disparità persino all’interno di un medesimo distretto. Sorge il dubbio che sarebbe stato più opportuno e lungimirante rendere obbligatoria per legge la soluzione della produzione documentale individuata nel protocollo di Milano, senza lasciare alla discrezionalità di questo o quel tribunale la decisione di acquisire o meno le informazioni necessarie per effettuare la scelta della pena da infliggere in concreto. Inoltre, si deve anche osservare che sarebbe stato, altresì, necessario rendere obbligatoria l’acquisizione della documentazione attestante le condizioni economico patrimoniali dell’imputato sino all’ultimo atto prima del passaggio in giudicato della sentenza.

Si vuole dire che l’indagine sulla capacità reddituale e, quindi, sulla solvibilità dell’imputato dovrebbe essere ripetuta anche all’esito dell’eventuale giudizio di appello:

³⁰ Cfr. § 1.

³¹ Tra i documenti il cui deposito viene suggerito ai fini della decisione sulla pena pecuniaria sostitutiva o sulla rateizzazione (si rimane infatti nell’ambito di prescrizioni non vincolanti) vi sono : la dichiarazione dei redditi degli ultimi 3 anni; il contratto di locazione e i bollettini delle utenze; eventuali contratti di mutuo o di finanziamento in essere; visure catastali ed eventuale PRA; elenco dei conti correnti e deposito titoli; ISEE; cfr. G.L. GATTA, [Nuove pene sostitutive delle pene detentive brevi: lo schema operativo e i modelli degli uffici giudiziari milanesi](#), in questa Rivista, 14 febbraio 2023.

³² G. GATTA, *Nuove pene sostitutive delle pene detentive brevi: lo schema operativo e i modelli degli uffici giudiziari milanesi*, cit..

anche in questa fase, infatti, sarebbe ancora possibile un pieno contraddittorio con l'avvocato e la parte.

È appena il caso di osservare che questa ulteriore attività di udienza non potrebbe essere considerata causa di un eccessivo appesantimento del sistema complessivamente considerato. In effetti, se, per un verso, essa comporterebbe una nuova produzione documentale prima non prescritta, per altro verso, tale nuovo e per le parti processuali neppure eccessivamente gravoso incombente renderebbe non più necessarie tutte quelle attività che attualmente occupano l'amministrazione per vari mesi nella fase esecutiva. In questo modo il sistema si vedrebbe alleggerito e migliorato nel suo complesso, venendo scongiurato il rischio di vedere applicata una condanna sostanzialmente iniqua e inesorabile sin dall'origine.

Per questo aspetto, oltre a quanto si dirà più avanti, l'ordinamento tedesco può costituire un utile modello di confronto: in tale realtà, la fase della commisurazione è particolarmente accurata. Particolare interesse assume la cura della specifica fase consistente nella determinazione dell'importo dei tassi giornalieri: il giudice compie una valutazione del reddito netto disponibile (*Nettoeinkommen*), che tuttavia è considerato un mero punto di partenza per la più complessa valutazione delle condizioni personali ed economiche dell'imputato³³. Si noti che questa valutazione – di cui si riconosce la speciale complessità – deve essere pur sempre compiuta, dal giudice della cognizione, in sede dibattimentale, d'ufficio e secondo le regole dell'acquisizione della prova in contraddittorio (*Strengbeweis*)³⁴.

4. Alcuni spunti di riflessione mutuati dall'esperienza tedesca.

Le osservazioni sin qui esplicitate sembrano poter essere corroborate dalla considerazione dell'ordinamento tedesco, punto di riferimento in materia di pena pecuniaria. Se, per un verso, la disciplina della pena pecuniaria in quell'ordinamento è ormai noto anche in Italia, specificamente per il modello dei tassi giornalieri generalmente adottato³⁵, per altro verso può essere interessante considerare più da vicino le valutazioni che, sullo specifico aspetto del 'successo' esecutivo della pena pecuniaria, sono esposte nella più autorevole manualistica³⁶.

E così è bene evidenziare che se il sistema tedesco punta largamente sulla pena pecuniaria, lo fa riconoscendo apertamente il centrale, ineludibile ruolo di una analisi del contesto socio-economico, che sia prodromica rispetto alla decisione sulle possibili opzioni alternative alla pena detentiva.

³³ B.-D. MEIER, *Strafrechtliche Sanktionen*, 3a ed., 2001 (ristampa 2009), 63 ss.

³⁴ Cioè, ad es., mediante interrogatorio dell'imputato, audizione del datore di lavoro, lettura della documentazione sul reddito: per dettagli cfr. B.-D. MEIER, *op. cit.*, 68 s. ove ulteriori riferimenti.

³⁵ Cfr. per tutti l'esposizione di M. MIEDICO, *La pena pecuniaria. Disciplina, prassi, prospettive di riforma*, Milano 2008, sez. II, cap.1. Per una disamina del funzionamento della pena pecuniaria in Germania e in Inghilterra, anche con riferimento alla prassi, v. M. MIEDICO, *ibidem*, specificamente 105 ss.

³⁶ F. STRENG, *Strafrechtliche Sanktionen. Die Strafzumessung und ihre Grundlagen*, Stuttgart, 2012, spec. 77 ss. e 159 ss.

Anche la Germania, infatti, non è immune dal fenomeno della conversione della pena pecuniaria, quale sorte finale degli 'ultimi', ovvero dei più svantaggiati, dei soggetti ai margini della società.

È utile rammentare, inoltre, che il principio generale su cui si basa l'ordinamento tedesco è quello del pagamento immediato dell'intero ammontare della pena pecuniaria (*Grundsatz der sofortigen Zahlung*); dunque il pagamento immediato deve essere effettuato subito dopo il passaggio in giudicato della sentenza di condanna (pur essendo previsto che la riscossione di regola non possa avvenire prima che siano decorsi quindici giorni dalla data in cui la pena diventa eseguibile: § 459(c) *StPO*). In questa prospettiva, sembra chiaro che la 'vicinanza' della riscossione alla condanna è il punto di partenza fondamentale dell'intero sistema, il perno della sua effettività.

La perentorietà del principio trova ovviamente dei temperamenti: sono molteplici i meccanismi volti a tener conto delle specificità individuali del caso, in modo da evitare l'esecuzione della pena detentiva, derivante dalla conversione.

In primo luogo, se il condannato non è in condizione di pagare immediatamente l'intera somma, il giudice della cognizione (ai sensi del § 42 *StGB*) o, dopo il passaggio in giudicato (ai sensi del § 459 del *StPO*), il giudice dell'esecuzione, può accordare modalità facilitate di pagamento.

Vi è un vero e proprio affiancamento materiale della persona con funzione di supporto psicologico e motivazionale, sia al fine di conseguire il pagamento della pena pecuniaria, sia al fine di evitare che la situazione 'precipiti' verso la conversione; dunque, affiancando la persona con un 'lavoro di cura' per il periodo in cui presta attività socialmente utile.

Tuttavia, nonostante queste molteplici opportunità, è condivisa la valutazione che in fin dei conti la conversione sia ordinata contro «troppi» condannati alla pena pecuniaria. Si tratta di circa l'8% dei detenuti al giorno di rilevamento, percentuale che sale al 13% degli ingressi.

Interessante è notare la diagnosi delle cause della non irrilevante percentuale di conversioni.

A tal proposito, è possibile distinguere fattori interni al sistema e fattori esterni. I primi sono i seguenti: a) la determinazione dell'importo dei tassi troppo poco commisurata alla situazione economica dell'imputato, soprattutto nel caso del 'procedimento per decreto' (*Strafbefehlsverfahren*); b) la largamente deficitaria 'competenza a muoversi' (*Handlungskompetenz*) dell'imputato, che per questo non fa valere i propri problemi 'situazionali', cioè legati alle circostanze economico-sociali in cui si trova, o non li fa presenti in tempo; c) l'insufficiente informazione e motivazione del condannato ad accedere ai servizi di pubblica utilità.

Quanto ai secondi, è stata osservata una correlazione diretta fra aumento della disoccupazione e frequenza delle conversioni. Questo meccanismo pregiudica, dunque, un gruppo fortemente svantaggiato dal punto di vista materiale e sociale, composto essenzialmente di soggetti beneficiari di assistenza sociale (*Sozialhilfeempfänger*) e disoccupati, di cui due terzi sono soggetti senza fissa dimora e 'sovra-rappresentati' sono i soggetti pregiudicati. In questa prospettiva è stata progressivamente valorizzata la

possibilità di richiedere il lavoro socialmente utile per evitare la pena da conversione (art. 293 EGStGB).

Significativo, è il fatto che, nella prassi, la condanna a pena pecuniaria si attesti con larghissima prevalenza su livelli medio-bassi quanto al numero di tassi (fra 5 e 90: la percentuale dei tassi superiori a 91 è pari complessivamente a circa il 6%), e significativamente bassi quanto all'importo del singolo tasso (fra 1 e 50 euro, quando il massimo del tasso è di 30.000).

In Germania il bilancio del ricorso alla pena pecuniaria è considerato complessivamente incoraggiante. Su questo aspetto è tuttavia necessario intendersi. La valutazione positiva concerne l'efficacia specialpreventiva 'assoluta', cioè il tasso di recidiva, isolatamente considerato, dei condannati a pena pecuniaria (di regola valutato nei cinque anni dalla condanna precedente). Risulta, infatti, una percentuale di recidiva di poco inferiore al 28%.

Ma questo dato non dice ancora nulla dell'efficienza relativa della pena pecuniaria rispetto alle altre tipologie di sanzioni. Qui la valutazione si fa molto più complessa; i risultati empirici sembrano convalidare diagnosi largamente meno ottimistiche, le quali attestano un sensibile riavvicinamento dei tassi di recidiva, sia considerando periodi di tempo superiori a tre anni (una prima base di rilevamento delle statistiche), sia quando si introducono c.d. variabili di controllo, cioè ulteriori elementi di valutazione specifica, appunto variabili perché relativi alla persona, ai suoi precedenti (*Vorbelastungen*), al suo contesto sociale.

Pertanto, quando la dottrina tedesca più attenta valuta complessivamente il 'successo' della pena pecuniaria, ha cura di avvertire che il giudizio è particolarmente articolato e complesso. Le conclusioni di tale valutazione, in base ai dati empirici appena ricordati, sono nel senso della inefficacia delle sanzioni più gravi a ridurre la recidiva, rispetto alle sanzioni meno gravi fra cui, per quel che qui interessa, la pena pecuniaria.

In questo senso, è chiaro che le sanzioni più gravi, vale a dire quelle limitative della libertà personale, non sono affatto più efficaci, soprattutto rispetto al rischio di recidiva, rispetto alle seconde (e quindi alla pena pecuniaria).

Ma conclusioni dirette nel senso della effettività della pena pecuniaria in quanto tale non sembrano legittimate del tutto.

I problemi di effettività della riscossione si radicano innanzitutto in condizioni economiche e sociali di tipo strutturale, che il diritto penale non può aspirare a gestire con i propri strumenti, ma che devono, proprio per questo, essere tenute primariamente in considerazione prima di procedere al calcolo della pena in concreto irrogata.

Diversamente opinando, vale a dire non valorizzando il momento della "personalizzazione" della pena vi è il concreto rischio di applicare una pena destinata alla sicura conversione, e quindi al fallimento del sistema, con tutto il suo precipitato negativo in termini di prevenzione speciale.

5. Cenni conclusivi.

Le modifiche normative introdotte, volte a rimediare al problema della effettività della pena pecuniaria, sembrano destinate ad una scarsa fortuna.

La considerazione del procedimento di riscossione come il momento cardine dell'esecuzione penale appare inficiata dalla convinzione che la relativa pur benintenzionata modifica di regime normativo sia sufficiente a risolvere il problema dell'effettività del tipo di pena.

Si è invece cercato di mostrare, in primo luogo, che ancora prima della fase esecutiva, la fase della cognizione riveste un ruolo decisivo nella predisposizione delle condizioni atte a garantire alla pena pecuniaria reali *chance* di riscossione. In tale contesto, infatti, vi sarebbe la possibilità di valutare adeguatamente le condizioni sociali, economiche e patrimoniali, in generale di contesto, dell'imputato, attraverso l'acquisizione, nel contraddittorio delle parti, di tutti quei supporti documentali che consentirebbero di personalizzare lo specifico ammontare della pena pecuniaria, così scongiurando il pericolo di una eventuale conversione conseguente al mancato pagamento.

Si è sottolineato, poi, come, nonostante le sollecitazioni della dottrina maggioritaria³⁷, il legislatore abbia mancato l'occasione di introdurre nel sistema italiano una pena pecuniaria uniforme, unica, da calcolarsi con il sistema dei tassi giornalieri, sul modello tedesco, rinunciando alla distinzione tra pene pecuniarie principali e pene pecuniarie sostitutive. Una riforma nel senso auspicato avrebbe costituito un indiscutibile progresso in termini di razionalità del sistema, nonché, astrattamente, di giustizia sostanziale e di effettività. Nell'attuale disciplina persiste, infatti, una illogica ed incongrua differenza fra la pena pecuniaria principale e la pena pecuniaria sostitutiva, subito evidenziato dai commentatori, destinata a creare discrasie di rilevante impatto anche operativo, disfunzionalità congenite e quindi ulteriori ritardi. Se lo scopo della riforma era quello di garantire al procedimento esecutivo la semplificazione necessaria e una maggiore speditezza, certamente non si può affermare che il risultato sia stato raggiunto.

Per quanto, proprio l'esperienza concreta dell'ordinamento tedesco ci mostri come non si possano nutrire soverchie illusioni sul fatto che il solo meccanismo dei tassi giornalieri, applicato anche alle pene principali, risolverebbe *in quanto tale* il problema dell'effettività della pena pecuniaria e della sua eventuale successiva conversione, occorre, comunque e in ogni caso, orientare la scelta già in fase di commisurazione della pena, evitando di scaricare sulla fase esecutiva l'onere di affrontare una disfunzione prevedibile ab origine. La pena pecuniaria, va detto, non è applicabile *tout court* in ogni e qualsivoglia situazione. Se applicata senza una adeguata indagine conoscitiva del contesto economico, patrimoniale e sociale del condannato, essa è destinata all'insuccesso della conversione, quale che sia il criterio di calcolo astratto adottato.

³⁷ *Ex multis*, E. DOLCINI, *Verso una pena pecuniaria finalmente viva e vitale? Le proposte della Commissione Lattanzi*, cit., par. 1-2.

Applicarla per così dire ‘alla cieca’, così come spesso avviene, per di più in aggiunta a pena detentiva, perché così prevede la legge, equivale a porre le premesse di una sua mancata esecuzione.

L’ordinamento penale italiano conserva ancora una incongrua ed illogica duplicazione di pene, spesso sommandosi le pene detentive a quelle pecuniarie, che a loro volta vanno a sommarsi a pene sostitutive di pene detentive, regolate, come si è visto, da un regime diverso di conversione.

Anche riguardo a questo aspetto l’auspicio va nel senso di una effettiva semplificazione del sistema nel suo complesso che tenga conto della realtà in cui si va ad operare. Occorre infatti, ancora una volta, ricordare che buona parte dei soggetti finiti nel circuito penale si collocano in prossimità della soglia della povertà: in questi casi, alla espiazione della pena detentiva si va a sommare una pena pecuniaria destinata a confluire nel meccanismo di conversione e quindi di una ulteriore limitazione della libertà personale, procrastinando il momento del reinserimento sociale.

L’atteggiamento della politica criminale che, da un lato, sostanzialmente delega al giudice alcune scelte operative che ben potrebbero essere stabilite in astratto e normativamente imposte, e, dall’altro, si illude che modifiche legislative, circoscritte e non accompagnate da valutazioni di impatto operativo, possano fornire garanzia di successo, come appunto accaduto nel caso della pena pecuniaria, rischia di inficiare le migliori intenzioni proprio sotto il profilo del principale scopo perseguito: quello di incidere effettivamente sulla realtà.

Infine sul versante dell’efficienza operativa degli uffici giudiziari, interessati da questo specifico ambito di competenze, non ci si può esimere dall’evidenziare che la soluzione dei problemi non può prescindere da investimenti e razionalizzazioni di tipo strutturale e organizzativo, che neppure marginalmente hanno costituito oggetto delle modifiche apportate dalla riforma.

