CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **343/1987** (ECLI:IT:COST:1987:343)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **ANDRIOLI** - Redattore: - Relatore: **SPAGNOLI**
Udienza Pubblica del **16/06/1987**; Decisione del **15/10/1987**
Deposito del **29/10/1987**; Pubblicazione in G. U. **04/11/1987**
Norme impugnate:
Massime: **3597**
Atti decisi:

N. 343

SENTENZA 15-29 OTTOBRE 1987

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: prof. Virgilio ANDRIOLI; Giudici: prof. Giovanni CONSO, prof. Ettore GALLO, dott. Aldo CORASANITI, prof. Giuseppe BORZELLINO, dott. Francesco GRECO, prof. Gabriele PESCATORE, avv. Ugo SPAGNOLI, prof. Francesco Paolo CASAVOLA, prof. Antonio BALDASSARRE, prof. Vincenzo CAIANIELLO;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 47 della legge 26 luglio 1975, n. 354 "Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà" promosso con la seguente ordinanza:

1) ordinanza emessa il 18 ottobre 1985 dal Tribunale di Como sull'incidente di esecuzione proposto da Giani Gianstefano iscritta al n. 864 del registro ordinanze 1985 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 23, prima serie speciale, dell'anno 1986;

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Udito nell'udienza pubblica del 16 giugno 1987 il Giudice relatore Ugo Spagnoli;

Ritenuto in fatto

1. - Decidendo, in sede di incidente di esecuzione, sull'istanza di scarcerazione con cui Giani Gianstefano sosteneva doversi detrarre dalla pena da espiare un pregresso periodo di affidamento in prova al servizio sociale revocato per comportamento contrario alle prescrizioni impostegli, il Tribunale di Como, con ordinanza del 18 ottobre 1985, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 13 Cost., una questione di legittimità costituzionale dell'art. 47, decimo comma, della legge 26 luglio 1975, n. 354 (ordinamento penitenziario), nella parte in cui esclude che, in tale ipotesi, il periodo trascorso in affidamento valga come espiazione di pena.

Il Tribunale nega innanzitutto che un tale effetto possa prodursi alla stregua della lettera della norma, condividendo in proposito l'interpretazione delle S.U. della Cassazione secondo cui l'estinzione della pena si ha solo in caso di esito positivo dell'esperimento. Esclude, inoltre, che l'accoglimento del proposto incidente possa fondarsi sulla sentenza n. 185 del 1985 di questa Corte, che ha bensì dichiarata l'illegittimità costituzionale della predetta norma, ma in quanto non consentiva il computo del periodo di affidamento nel diverso caso di annullamento del provvedimento di ammissione.

Ad avviso del Tribunale, peraltro, i principi affermati in tale decisione dovrebbero condurre ad analoga conclusione anche per l'ipotesi della revoca.

In riferimento all'art. 3 Cost., il giudice a quo osserva che il carattere afflittivo e limitativo della libertà personale delle prescrizioni inerenti all'affidamento in prova e, soprattutto, l'essere questo - come affermato nella citata sentenza - una "modalità di esecuzione della pena" condurrebbero a ritenere identica, sotto il profilo oggettivo, la situazione del condannato, fino al momento in cui interviene nell'un caso l'annullamento, nell'altro il fatto che poi determina la revoca. Ed è appunto al comune fatto storico dell'afflizione subita che dovrebbe aversi riguardo, non potendo esso - ad avviso del giudice a quo - essere posto nel nulla per effetto del dato soggettivo differenziale consistente nella smentita dell'impegno di emenda in caso di revoca.

In riferimento, poi, all'art. 13 Cost., il Tribunale rimettente richiama il passo della sentenza 185/85 in cui si è affermato che il considerare inutilmente trascorso il periodo di affidamento, in caso di annullamento del provvedimento ammissivo, comporterebbe la trasformazione della misura alternativa in "misura aggiuntiva alla detenzione stessa, senza che questo vero e proprio 'supplemento' di pena trovi fondamento e sia quindi legittimato da una sentenza di condanna".

Ad avviso del giudice a quo, tale formulazione dovrebbe intendersi nel senso che le restrizioni alla libertà personale imposte con l'affidamento abbiano fondamento non nel provvedimento di ammissione alla misura, ma nella sentenza di condanna: il che sarebbe esatto, in quanto è a quest'ultima che l'ordinanza di affidamento deve adeguarsi per quanto attiene alla durata della misura alternativa ed è essa che, quindi, legittima la durata dell'affidamento in quanto modalità di esecuzione della pena. Di qui la dedotta violazione dell'art. 13 Cost., in quanto anche in caso di revoca la mancata fungibilità comporterebbe "l'inflizione di un'aggiunta di pena, non legittimata dall'unico provvedimento cui si deve far capo per la determinazione della pena stessa, cioè la sentenza di condanna".

2. - Intervenendo nel giudizio così instaurato in rappresentanza del Presidente del Consiglio dei ministri, l'Avvocatura dello Stato richiama la più recente sentenza di questa Corte

n. 312 del 1985; osservando come da essa emerga la fondamentale distinzione tra le situazioni poste a raffronto: in caso di annullamento ovvero revoca per cause originarie o sopravvenute di inammissibilità, l'ordinanza di affidamento viene caducata fin dall'origine ed il relativo periodo viene considerato non mai trascorso pur avendo il condannato adempiuto alle prescrizioni impostegli; in caso di revoca per esito negativo della prova, l'ordinanza di affidamento non viene eliminata ed il detto periodo viene considerato non mai trascorso per la mancata realizzazione dello scopo della misura, le cui finalità rieducative sarebbero altrimenti minate in radice, essendo quanto meno attenuato lo stimolo alla conclusione positiva dell'esperimento.

Il riferimento, poi, - nella sent. 185/85 - alla "sentenza di condanna" come unico fondamento del "supplemento" di pena trova ragione, ad avviso dell'Avvocatura, nel fatto che in caso di annullamento l'ordinanza di ammissione è caducata fin dall'origine; il che per converso dimostra che proprio in tale ordinanza risiede il fondamento in questione nel diverso caso di revoca per esito negativo della prova. In questo caso, d'altra parte, l'ordinanza di ammissione integra l'"atto motivato dell'autorità giudiziaria" legittimante il "supplemento di detenzione", sicché dovrebbe escludersi la violazione dell'art. 13 Cost..

Considerato in diritto

1. - Il Tribunale di Como dubita, in riferimento agli artt. 3 e 13 Cost., della legittimità costituzionale dell'art. 47, decimo comma, della legge 26 luglio 1975, n. 354 ("Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà"), nella parte in cui, in caso di revoca dell'affidamento in prova al servizio sociale per comportamento "incompatibile con la prosecuzione della prova", esclude, secondo l'interpretazione delle S.U. della Corte di Cassazione, che il periodo trascorso in affidamento valga come espiazione di pena.

Con le sentenze nn. 185 e 312 del 1985, questa Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del medesimo art. 47, nella parte in cui non prevede che valga come espiazione di pena il periodo trascorso in affidamento in caso di annullamento del relativo provvedimento ammissivo (sent. n. 185) o in caso di revoca per motivi non dipendenti dall'esito negativo della prova (sent. n. 312).

Richiamando la prima di tali decisioni, il giudice a quo osserva che, dovendo la misura in questione qualificarsi come modalità di esecuzione della pena, il condannato verserebbe oggettivamente in identica situazione tanto nel caso di annullamento o revoca per motivi non dipendenti dall'esito negativo della prova, quanto in quello di revoca per comportamento incompatibile con la prosecuzione di essa, a nulla rilevando la smentita dell'impegno di emenda riscontrabile nell'ultima ipotesi; e che, poiché anche in questa le limitazioni alla libertà personale inerenti alla misura trovano fondamento non nel provvedimento ammissivo, ma nella sentenza di condanna, il mancato computo del periodo trascorso in affidamento si tradurrebbe nell'inflizione di un supplemento di pena da questa non legittimata.

A ciò l'Avvocatura dello Stato oppone che il fondamento dell'irrogazione di tale supplemento di pena viene a mancare nei casi di annullamento o di revoca per cause di inammissibilità, perché in essi il provvedimento di ammissione è caducato ex tunc e quindi la sentenza di condanna resta unico titolo di legittima restrizione della libertà personale. Invece, in caso di esito negativo della prova, ed in particolare di comportamento incompatibile con la sua prosecuzione, il provvedimento di ammissione non è caducato, ed è appunto in relazione ad esso che il periodo di affidamento viene considerato non mai trascorso, stante la mancata realizzazione dello scopo della misura, di cui sarebbero altrimenti frustrate le finalità rieducative e di stimolo alla positiva conclusione dell'esperimento. La distinzione operata

dall'Avvocatura è esatta, ed era stata del resto già precisata nella sentenza n. 312 già citata. Ma ciò non basta a risolvere il problema posto dall'ordinanza di rimessione, la cui soluzione richiede un'indagine più ampia.

2. - L'introduzione, nel nostro come in molti altri ordinamenti, europei ed extraeuropei, di misure - alternative alla detenzione - genericamente definibili di "prova controllata" (o probation) trae origine, come è noto, dalle congiunte crisi della pena detentiva e delle misure clemenziali, rivelatesi inadeguate, la prima a svolgere il ruolo di unico e rigido strumento di prevenzione generale e speciale, le seconde a promuovere reali manifestazioni di emenda. Di qui la tendenza, nell'ambito di una generale ricerca di strategie penali differenziate, a creare misure che, attraverso l'imposizione di prescrizioni limitative - ma non privative - della libertà personale e l'apprestamento di forme di assistenza, siano idonee a funzionare ad un tempo come strumenti di controllo sociale e di promozione della risocializzazione.

Nella varia e riccamente articolata configurazione di tali istituti, spesso oggetto di reiterati interventi legislativi intesi a migliorarne l'efficacia, ha generalmente un ruolo centrale il problema degli strumenti da impiegare in caso di inosservanza delle prescrizioni imposte o, comunque, di esito negativo della prova, ed in particolare delle condizioni in base alle quali procedere alla revoca dell'esperimento e degli effetti da attribuire a questa in termini di ritorno alla pena detentiva. Schematizzando al massimo i modelli ricavabili dal variegato atteggiarsi delle singole discipline, può dirsi che si prevede il ripristino integrale della pena detentiva, quale determinata al momento del giudizio, là dove la misura è concepita come sostitutiva di quella a cui lo Stato rinuncia in vista del conseguimento dell'essenziale fine di risocializzazione assegnato all'istituto. In tale ottica, gli oneri imposti sono considerati non per il loro carico sanzionatorio, ma come strumenti per realizzare tale obiettivo, sicché il fallimento di questo comporta l'applicazione della sanzione originaria.

Negli ordinamenti, invece, in cui alle misure in questione si assegna la funzione di effettivi strumenti di controllo sociale, esse sono concepite come pene autonome, completamente alternative alla detenzione, e perciò strutturate mediante un'articolata previsione di aiuti, controlli ed obblighi, il cui carico sanzionatorio è adeguatamente valutato e perciò computato nella sanzione da irrogare in caso di revoca: sanzione, peraltro, non necessariamente detentiva, ritenendosi talora adeguata a reprimere l'inottemperanza agli obblighi imposti anche pene di tipo diverso.

In certo modo intermedia rispetto a quelle dianzi descritte è la soluzione adottata dal legislatore francese con l'istituto del sursis avec mise à l'epreuve, che, pur se non concepito come sanzione autonoma, consente al magistrato, ove ne ritenga inevitabile la revoca, di irrogare solo una frazione dell'originaria pena detentiva, scomputando quella parte ritenuta proporzionale al carico sanzionatorio insito nelle prescrizioni positivamente adempiute nel trascorso periodo di prova: valutando in ciò sia la causa delle intervenute trasgressioni sia il grado di parziale risocializzazione eventualmente raggiunto ed il contributo ad essa apportato dal reo.

3. - La disciplina positiva dettata dal legislatore italiano, e contenuta nell'art. 47 l. n. 354 del 1975 - nel testo risultante a seguito delle modifiche introdotte con le leggi 12 gennaio 1977, n. 1 (art. 4) e 13 settembre 1982, n. 646 (art. 7) - prevede che il condannato (con esclusione di alcuni delitti) a pena detentiva (cui non segua una misura di sicurezza pure detentiva) per un tempo non superiore a due anni e sei mesi (ovvero a tre anni se si tratti di infraventunenni o di ultrasettantenni) possa essere affidato al servizio sociale "per un periodo uguale a quello della pena da scontare", ove in base ai risultati dell'osservazione della sua personalità, condotta per almeno tre mesi in un istituto penitenziario, "possa presumersi che le prescrizioni" all'uopo impostegli "siano sufficienti" per la sua rieducazione e per prevenire il pericolo di recidiva.

Le prescrizioni da osservare sono concretamente specificate nel provvedimento di affidamento. La legge prevede in via generale la sfera di rapporti che ne sono oggetto, e le distingue in obbligatorie e facoltative: le prime, attinenti ai rapporti del soggetto col servizio sociale, alla sua dimora e libertà di locomozione, al suo lavoro, al divieto di frequentare determinati locali ovvero di svolgere attività o avere rapporti personali che possono occasionare il compimento di altri reati; le seconde, che possono consistere in divieti od obblighi di soggiorno, nonché nell'adoperarsi del reo in favore delle vittime del suo delitto e nel puntuale adempimento degli obblighi di assistenza familiare.

Al servizio sociale sono affidati compiti tanto di controllo della condotta del soggetto, quanto di assistenza ai fini del reinserimento nella vita sociale, con obbligo di riferire, periodicamente ed in dettaglio, al magistrato di sorveglianza e potere di proporre a questo modifiche delle prescrizioni in corso di affidamento.

I due ultimi commi dell'art. 47 recitano testualmente: "L'affidamento è revocato qualora il comportamento del soggetto, contrario alla legge o alle prescrizioni dettate, appaia incompatibile con la prosecuzione della prova". "L'esito positivo del periodo di prova estingue la pena e ogni altro effetto penale".

Successivamente all'ordinanza di rimessione, all'istituto in questione sono state apportate innovazione di rilievo con gli artt. 11, 15 e 16 della legge 10 ottobre 1986, n. 663 (e, già prima, con l'art. 4- bis del d.-l. 22 aprile 1985, n. 144, convertito, con modificazioni, nella legge 21 giugno 1985, n. 297). In particolare, è stato in via generale elevato a tre anni il limite di pena detentiva che consente l'applicazione della misura e sono state soppresse le esclusioni oggettive concernenti alcuni delitti e l'accessione alla pena di misure di sicurezza detentive.

Il tempo minimo di osservazione della personalità in istituto è stato ridotto ad un mese, e si è stabilito che anche da questo si può prescindere "quando il condannato, dopo un periodo di custodia cautelare, ha goduto di un periodo di libertà serbando comportamento tale da consentire" una prognosi favorevole. Di quest'ultima, inoltre, si sono rettificati i presupposti, sia nel senso di fissare come obiettivo della misura - oltre alla prevenzione della recidiva - un mero contributo alla rieducazione, in luogo della compiuta evoluzione di tale processo; sia nel senso di non considerare più le prescrizioni come tramite necessario per pervenire alla prognosi in questione; sia, infine, nel senso di indicare come oggetto di valutazione, a tale fine, le sole prescrizioni (obbligatorie) di cui al comma quinto del citato art. 11. È stata inoltre resa obbligatoria la prescrizione relativa all'impegno verso la vittima e la famiglia (comma settimo del medesimo articolo). Quanto al ruolo del servizio sociale - che resta insieme di controllo e di assistenza - il nuovo testo dell'art. 47 non menziona più né il suo obbligo di fornire "dettagliate notizie sul comportamento del soggetto" né il suo potere di proporre la modifica delle prescrizioni in corso di affidamento. Si è infine prevista la sospensione della misura da parte del magistrato di sorveglianza sia in caso di sopravvenienza di nuovi titoli di privazione della libertà che comportino il superamento della soglia di ammissibilità della misura medesima, (art. 15), sia in caso di comportamenti tali da determinare la revoca, salva la successiva decisione del tribunale di sorveglianza (art. 16). Le suesposte innovazioni, peraltro, non alterano i termini della questione decidenda, in quanto il soprarichiamato testo del decimo (ora undicesimo) comma dell'art. 47 è rimasto invariato.

4. - La disposizione impugnata, nel prevedere la revoca dell'affidamento in prova in caso di comportamento incompatibile con la sua prosecuzione, nulla dice in ordine agli effetti che ad essa conseguono; ed il silenzio legislativo ha dato luogo in proposito, specie nella prima fase successiva alla riforma dell'ordinamento penitenziario, ad un vivace dibattito dottrinale e giurisprudenziale, essenzialmente incentrato sulla natura giuridica da attribuire all'istituto dell'affidamento in prova.

Da un lato vi è chi, assegnando alle misure una funzione essenzialmente rieducativa, fa

leva sull'estinzione della pena e degli effetti penali che l'esito positivo della prova comporta per dedurne che trattasi di istituto di diritto sostanziale, mediante il quale lo Stato rinuncia alla punizione - o, più precisamente, sospende un'esecuzione già iniziata - a condizione che quel positivo risultato sia raggiunto: sicché, mancando questo, la revoca opera retroattivamente e dà perciò luogo al ripristino dell'originario rapporto punitivo.

Al polo opposto si colloca chi, argomentando dalle sensibili restrizioni alla libertà personale che la misura comporta e dal suo essere applicata, dopo un periodo di osservazione, dalla magistratura di sorveglianza, la concepisce come istituto di diritto penitenziario avente sostanza di pena: come, cioè, una modalità esecutiva della pena medesima, che perciò, anche in caso di revoca, va scomputata dalla pena da espiare.

A questa seconda impostazione sono state inizialmente sensibili, talune pronuncie della Corte di cassazione, secondo le quali in caso di revoca si sarebbe dovuto scomputare l'intero periodo trascorso in affidamento prima del provvedimento di revoca, ovvero prima del fatto causativo di essa. In prosieguo di tempo, però, è prevalsa, consolidandosi, l'opinione favorevole alla prima tesi: ed è appunto su tale presupposto interpretativo che si fondano le censure mosse dal giudice a quo alla disposizione impugnata.

5. - Al riguardo, questa Corte non può che ribadire quanto ha già affermato nelle richiamate decisioni nn. 185 e 312 del 1985 circa il carattere sanzionatorio delle prescrizioni inerenti all'affidamento in prova. Trattasi, invero, di norme di condotta che investono l'intera attività del reo e comportano significative limitazioni all'esercizio di una serie di diritti costituzionalmente garantiti: sicché, qualunque sia la nozione di pena che si ritenga di accogliere, non è dubbio che esse rientrino a pieno titolo tra quelle restrizioni della libertà personale la cui imposizione l'art. 13 Cost. circonda di particolari cautele.

Posta questa premessa, non può non riconoscersi che il non tenere in alcun conto, in caso di revoca, il già patito assoggettamento a tali restrizioni nel pregresso periodo di affidamento costituisce un risultato contrastante con quel disposto costituzionale. Per convincersene, basti osservare che ogni rigidità regressiva degli effetti nella revoca conduce a porre l'affidamento in prova sullo stesso piano di misure clemenziali quali la sospensione condizionale della pena (art. 168 c.p.) e l'amnistia, l'indulto e la grazia condizionati (art. 596 c.p.p.), nei quali manca del tutto un assoggettamento a restrizioni della libertà personale e la realizzazione dell'evento posto in condizione è interamente riportabile ad autonome determinazioni del soggetto.

Parimenti inaccettabile è, però, anche il risultato cui si perviene coll'integrale scomputo del periodo di affidamento antecedente alla revoca. Innanzitutto, ciò comporterebbe una non giustificata parificazione delle situazioni di chi sino a tale momento ha tenuto un comportamento osservante delle regole imposte e di chi, invece, è soggetto alla revoca proprio per averle violate fin dall'inizio. È evidente, inoltre, che in tal modo la condotta violatrice delle prescrizioni resterebbe priva di qualsiasi sanzione, e sarebbe depotenziato l'impulso ad un impegno del soggetto verso la positiva conclusione dell'esperimento e, conseguentemente, menomata la funzione rieducativa della misura. Infine, se la meccanica e rigida parificazione in termini di durata (un giorno di pena detentiva - un giorno di affidamento) tra sanzioni ben diversamente afflittive - non a caso, sconosciuta a molti ordinamenti ove vigono analoghi istituti di prova controllata - può ancora giustificarsi in caso di esito positivo della prova, che la norma qui in esame presume coincidente con un risultato di compiuta rieducazione; essa non può, viceversa, ritenersi razionalmente fondata quando si constati che tale risultato non è stato raggiunto.

6. - Il vero è, ad avviso della Corte, che entrambi i suesposti orientamenti muovono da una sostanziale sopravalutazione di diversi (e antitetici) profili dell'istituto, nessuno dei quali trova compiuto e coerente sviluppo nella sua regolamentazione positiva e, conseguentemente, nel suo concreto operare nella realtà fattuale.

Il primo, invero, oscillando tra gli opposti poli della (indulgenziale) rinuncia a punire e dell'inderogabilità della pena, accentua eccessivamente la portata rieducativa della misura, non a caso oggi più realisticamente ridimensionata in termini di mero contributo alla rieducazione; e, nel contempo, pone a base di essa una sorta di "scambio" tra Stato e condannato ed intende la revoca come sanzione per la violazione di tale patto, nell'implicito presupposto che il fallimento della prova sia interamente ed in ogni caso ascrivibile a responsabilità del condannato e che l'irrogazione di un supplemento di pena conseguente all'integrale ripristino di quella originaria si giustifichi con la violazione della fiducia in lui riposta, oltre che con la modesta afflittività delle prescrizioni.

Siffatta concezione non tiene adeguato conto del ruolo preminente che, tra le prescrizioni imposte, hanno quelle modellate su già noti strumenti di controllo sociale; e che l'efficacia di quelle più specificamente finalizzate alla risocializzazione può in concreto risentire sia di ben note carenze strutturali e finanziarie, sia - almeno nell'originaria configurazione dell'istituto, qui considerata - della devoluzione di penetranti compiti di controllo agli organi deputati ad assistere il condannato, sia infine delle oggettive difficoltà di attuazione della prescrizione relativa al lavoro, non corredata da strumenti atti a fornirne la disponibilità. Giova ricordare, in proposito, che sul legislatore incombe l'obbligo "di tenere non solo presenti le finalità rieducative della pena, ma anche di predisporre tutti i mezzi idonei a realizzarle e le forme atte a garantirle" (sent. n. 204 del 1974).

D'altra parte, l'addebitare interamente al condannato il fallimento della prova significa trascurare, da un lato che questo costituisce smentita non solo di impegni da lui consapevolmente assunti, ma anche di giudizi predittivi potenzialmente fallibili, anche perché misurati su comportamenti tenuti in ambiente carcerario, che può notoriamente indurre ad atteggiamenti artificiali; e, dall'altro, che, per le ragioni ora dette, un tale risultato può essere anche, almeno in parte, frutto della concreta carenza di strumenti di reinserimento nella vita sociale.

7. - L'opzione dell'integrale scomputo del periodo di affidamento, d'altro canto, oltre a svalutare le esigenze di prevenzione generale e speciale che la revoca pure sottende e ad impedire la ponderazione tra sanzioni diversamente afflittive, non consente di misurare queste sulla varietà delle situazioni che possono dar luogo a tale esito.

Al riguardo, occorre considerare che, poiché la legge distingue le prescrizioni in obbligatorie e facoltative e non specifica il loro concreto contenuto, il carico coercitivo che esse esprimono può essere di volta in volta significativamente diverso, e può altresì variare in corso di trattamento per effetto di eventuali modifiche alle prescrizioni medesime. Inoltre, che - non definendo la legge i requisiti del "comportamento incompatibile con la prosecuzione della prova" che dà luogo alla revoca - questa può sottendere, oltre che diversi apprezzamenti soggettivi, situazioni tra loro assai differenti, rispetto alle quali il giudizio sulla trasgressione si misura anche sulla diversa incisività delle prescrizioni concretamente imposte.

In altri termini, tra i casi estremi del comportamento fin dall'inizio inosservante - che conduce a non dare rilievo ad un carico coercitivo rimasto privo di concreta incidenza sul condannato - ed, all'opposto, del comportamento scrupolosamente osservante fin quasi al termine della misura, cui segue la commissione di un fatto comportante la revoca, vi è un'ampia zona grigia di situazioni oggettivamente e soggettivamente differenziate in funzione di molteplici fattori desumibili dalle considerazioni finora svolte e dal modo in cui esse possono variamente combinarsi ed interagire.

8. - La norma impugnata, quale additata dal giudice a quo, confligge dunque con gli artt. 13 e 3 Cost. Il non tener conto del trascorso periodo di affidamento in caso di esito negativo della prova equivale, invero, all'applicazione di una sanzione per il comportamento incompatibile con la prosecuzione di essa tenuto dal condannato. Ma in un sistema

costituzionale nel quale la libertà personale è solennemente qualificata come inviolabile e soffre restrizioni solo in presenza di particolari garanzie - puntualmente dettate nello stesso art. 13 ed in una serie di altre disposizioni (artt. 24, secondo comma, 25, secondo e terzo comma, 27 e 111, primo e secondo comma Cost.) - l'irrogazione di sanzioni che si aggiungano a quelle ritenute originariamente proporzionate al grado di responsabilità del soggetto non può avvenire in assenza di un'ulteriore condotta violatrice, addebitabile a costui, che razionalmente le giustifichi.

Il collegamento tra lo stesso art. 13 e l'art. 3 Cost. impone, inoltre, che analoga proporzione sussista tra la condotta ulteriore e la sanzione aggiuntiva: sia nel senso che questa deve essere astrattamente congrua e concretamente commisurata al grado di disvalore della prima, sia nel senso che la previsione normativa deve consentire il pari trattamento di condotte analoghe e la differenziazione di quelle diverse. Questa Corte ha, invero, avuto più volte occasione di sottolineare (cfr. sentt. 103 del 1982; 137 e 274 del 1983; 185 del 1985) come in materia di trattamento sanzionatorio vigano i principi di proporzionalità ed individualizzazione della pena: principi ai quali il legislatore ordinario si è appunto ispirato, sia nel dettare i criteri di determinazione della pena nella fase di cognizione (art. 133 c.p.), sia nel fissare i principi del trattamento penitenziario (artt. 1 e 13 l. n. 354 del 1975), sia, infine, nel por mano ad una strategia sanzionatoria differenziata con l'introduzione di sanzioni sostitutive (l. n. 689 del 1981) e di misure alternative alla detenzione (l. n. 354 cit.); ed agli stessi principi, nonché alla connessa finalità rieducativa assegnata alla pena (art. 27, terzo comma, Cost.), questa Corte ha ritenuto che debba essere adeguata la disciplina delle riduzioni, in corso di esecuzione, della pena originariamente inflitta (sent. 274/83 cit.).

Tali principi vanno, appunto, concretamente realizzati non solo nella fase di cognizione, ma anche in quella esecutiva. Non ci si può, invero, ancorare a criteri formali, ma è necessario tener conto delle circostanze di contenuto sostanziale intervenute successivamente alla fase di cognizione e perciò non considerate in quella sede (cfr., da ultimo la sent. n. 108 del 1987, nonché, sotto altro profilo, la sent. n. 115 dello stesso anno).

Alla stregua delle considerazioni finora svolte, i principi di proporzionalità e individualizzazione della pena, cui la norma impugnata va adeguata, esigono che la sezione (oggi, Tribunale) di sorveglianza, nel procedere alla revoca dell'affidamento in prova per comportamento incompatibile con la sua prosecuzione, debba determinare la durata della residua pena detentiva da scontare, tenendo conto, sia del periodo di prova trascorso dal condannato nell'osservanza delle prescrizioni imposte e del concreto carico di queste, sia della gravità oggettiva e soggettiva del comportamento che ha dato luogo alla revoca.

La Corte non si nasconde che ciò comporta l'attribuzione al Tribunale di sorveglianza di un consistente potere: ma ciò è fenomeno non solo ben noto - come si è detto - in altri ordinamenti, ma coerente all'analogo potere spettante al predetto Tribunale e al magistrato di sorveglianza in sede di ammissione della misura, di controllo sul corso di essa e di individuazione dei presupposti per la sua revoca. D'altra parte, non è certo inibito al legislatore di dettare nuove regole che, in ottemperanza al precetto costituzionale, valgano a stabilire puntuali criteri di valutazione e comparazione.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Dichiara l'illegittimità costituzionale del decimo comma dell'art. 47 della legge 26 luglio

1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), nella parte in cui - in caso di revoca del provvedimento di ammissione all'affidamento in prova per comportamento incompatibile con la prosecuzione della prova - non consente al Tribunale di sorveglianza di determinare la residua pena detentiva da espiare, tenuto conto della durata delle limitazioni patite dal condannato e del suo comportamento durante il trascorso periodo di affidamento in prova.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 15 ottobre 1987.

Il Presidente: ANDRIOLI

Il Redattore: SPAGNOLI

Depositata in cancelleria il 29 ottobre 1987.

Il direttore della cancelleria: MINELLI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.