AIC
Associazione Italiana dei Costituzionalisti
Osservatorio costituzionale

OSSERVATORIO COSTITUZIONALE
Codice ISSN: 2283-7515
Fasc. 2/2026
Data: 7 aprile 2026

*La funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza del Giudice delle leggi (Osservazioni alla luce della sentenza n. 201 del 2025)**

di **Andrea Bonomi** – *Professore associato di diritto costituzionale e pubblico presso l'Università degli Studi di Bari Aldo Moro*

TITLE: The re-educational function of punishment in the jurisprudence of the Constitutional Court (Observations based on the sentence n° 201/2025)

ABSTRACT: Il lavoro si incentra sul principio della funzione rieducativa della pena previsto dall'art. 27, comma 3 Cost. prendendo spunto da quanto si trova affermato nella recente sentenza n. 201 del 2025 della Corte costituzionale: il riferimento è soprattutto all'affermazione secondo la quale la finalità rieducativa "non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena". Il lavoro si orienta in questa direzione. In primo luogo esso intende esaminare le tre fasi in cui può essere suddivisa la giurisprudenza costituzionale relativa al principio suddetto; in secondo luogo il lavoro intende assodare se nel passaggio dall'una all'altra di queste tre fasi – con particolare riferimento alla più recente di esse – la Corte abbia davvero radicalmente cambiato opinione in ordine alla seguente questione: quale portata occorre attribuire alla funzione rieducativa in rapporto alle altre funzioni della pena e soprattutto alla funzione retributiva? Oppure non è invece così radicale il mutamento di opinione che a questo proposito certamente deve essere registrato?

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le line guida della Rivista.

Contributo soggetto alla licenza "CC BY-NC-ND" Attribuzione – Non Commerciale – Non Opere Derivate 4.0 Internazionale; https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/.

This paper focuses on the principle of the re-educational function of punishment, as set in Article 27, subsection 3 of the Constitution, drawing on the recent sentence n. 201/2025 of the Constitutional Court. It analyses above all the assertion that the re-educational purpose "cannot be given up for the benefit of any other, albeit legitimate, purpose of punishment". This paper is oriented in this direction. Initially it examines the three phases into which constitutional jurisprudence regarding the abovementioned principle can be divided; secondly, the paper aims to ascertain whether, in the transition from one to the other of these three phases—with particular reference to the most recent of them—the Court has truly radically changed its opinion on the following question: what significance should be attributed to the re-educational function in relation to the other functions of punishment, and especially to the retributive function? Or is not so radical the change of opinion that must certainly be noticed speaking of which?

KEYWORDS: Finalità rieducativa della pena; altre finalità della pena, funzione retributiva della pena; Corte costituzionale, fasi della giurisprudenza costituzionale; Re-educational function of punishment; other functions of punishment, retributive function of punishment; Constitutional Court; phases of constitutional jurisprudence.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La giurisprudenza costituzionale sulla finalità rieducativa della pena. – 2.1. La prima fase. – 2.2. La seconda fase. – 2.3. La terza fase. – 3. L'orientamento della Corte costituzionale nella terza fase con particolare riferimento alla sentenza n. 201 del 2025. – 4. Conclusioni.

1. Premessa

Nella sentenza n. 12 del 1966 la Corte costituzionale dichiarava non fondato il dubbio di costituzionalità inerente alla previsione della pena pecuniaria prevista in riferimento a talune tipologie di reato e poteva così osservare, in ordine al principio della finalità rieducativa della pena di cui all'art. 27, comma 3 Cost., quanto segue: tale principio, "dovendo agire in concorso delle altre funzioni della pena, non può essere inteso in senso esclusivo ed assoluto" in quanto queste altre funzioni della pena, "al di là della prospettiva del miglioramento del reo, sono essenziali alla

tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico contro la delinquenza" e da esse "dipende la esistenza stessa della vita sociale".

Nella sentenza n. 201 del 2025 il Giudice delle leggi dichiara incostituzionale – in quanto lesiva del principio della finalità rieducativa della pena[1] – una disposizione del 2024 nella misura in cui prevedeva che l'accertamento dei requisiti per la concessione della liberazione anticipata rispetto a tutti i semestri già scontati avrebbe dovuto essere effettuato d'ufficio dal magistrato di sorveglianza in prossimità del fine pena, ovvero in occasione della richiesta del condannato di accedere a un beneficio penitenziario[2]. La Corte in questa occasione osserva che la finalità rieducativa della pena è "l'unica finalità espressamente menzionata dalla Costituzione, ancorché non in funzione escludente le altre cui le pene assolvono. La tensione delle pene verso l'obiettivo della rieducazione del condannato è oggetto di un preciso dovere («[l]e pene […] devono tendere alla rieducazione del condannato»), che l'art. 27, terzo comma, Cost. pone a carico di tutte le istituzioni e i poteri che esercitano la potestà punitiva nell'ordinamento italiano, a cominciare dal legislatore. La rieducazione… non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena".

Fra queste due pronunce sono intercorsi quasi sessant'anni e, ad una prima lettura di questi passaggi, a prima vista parrebbe corretta la conclusione che i giudici costituzionali nel corso di questo lungo lasso temporale hanno completamente mutato opinione in relazione al "ruolo" svolto nel nostro ordinamento dalla formula in cui si sostanzia la finalità rieducativa della pena: del resto su tale formula contenuta nell'art. 27, comma 3 Cost. anche la dottrina ha espresso pareri discordi[3]

[1] … oltre che incoerente rispetto alla stessa funzione della liberazione anticipata e dunque tale da integrare – lasciando la parola alla Consulta – "un'ipotesi di irrazionalità intra legem, riconducibile al novero dei vizi di irragionevolezza ex art. 3 Cost.".

[2] Prima dell'entrata in vigore della disposizione del 2024 a cui si è fatto riferimento sopra nel testo il condannato aveva il diritto di chiedere al magistrato di sorveglianza il riconoscimento della detrazione al termine di ogni semestre scontato.

[3] Del resto lo stesso concetto di rieducazione contenuto in quella formula «è un termine polisemico, che riflette un concetto indeterminato posto ai confini tra il diritto e le scienze empirico-sociali, come tale condizionato nelle sue possibili valenze… da pregiudiziali di varia matrice (filosofica, etica, antropologica, sociologica, giuridico-costituzionale ecc.) che ne rendono difficile, anche in sede giudiziaria e penitenziaria, una definizione precisa e univoca» (G. FIANDACA, *Considerazioni su rieducazione e riparazione*, in *www.sistemapenale.it*, 25 ottobre 2023, 142) se non addirittura un «termine dal sapore invero un po' antiquato, che rischia di evocare sfumature moraleggianti difficilmente compatibili con il quadro costituzionale di uno Stato laico» (F. VIGANÒ, *Discrezionalità giudiziaria e principi costituzionali*, in *www.sistemapenale.it*, 6 marzo 2025, 17).

se solo si pensa che alcuni l'hanno giudicata «ambigua»[4] e altri invece l'hanno qualificata «particolarmente felice ed equilibrata»[5].

Eppure quello che apparentemente sembrerebbe essere un radicale mutamento d'opinione ad opera dei giudici costituzionali non è avvenuto in modo repentino, ma si è sviluppato assai gradualmente: da un attento esame della giurisprudenza costituzionale in materia riguardante quel sessantennio si desume l'esistenza di almeno tre fasi in cui essa si è sviluppata.

Scopo di questo scritto è duplice: in primo luogo quello di analizzare brevemente queste tre fasi; in secondo luogo quello di appurare se in questo lungo "cammino" giurisprudenziale la Consulta abbia davvero mutato radicalmente il proprio orientamento, come si evince da una sorta di *communis opinio* dottrinale in materia.

2. La giurisprudenza costituzionale sulla finalità rieducativa della pena

2.1. La prima fase

La prima fase della giurisprudenza costituzionale riguardante il principio in questione è collocabile soprattutto negli anni sessanta, ma ha continuato ad estendersi anche negli anni settanta ed ottanta[6].

In tale fase si assiste ad un'opera di marginalizzazione del principio da parte della Corte: questa relega la funzione rieducativa della pena in secondo piano rispetto alle altre funzioni ascrivibili alla pena stessa.

È sufficiente leggere i passaggi in precedenza riportati della sentenza n. 12 del 1966, non casualmente additata spesso come la decisione più significativa di questa fase[7], per rendersi agevolmente conto del "pensiero" della Consulta: il principio rieducativo è un "valore" secondario ed eventuale che esplica valenza al massimo nell'ambito della fase esecutiva, mentre le fasi della

[4] M. RUOTOLO, *Dignità e carcere*, Napoli, 2014, 45.

[5] V. MANES, *Un canone di civiltà dimenticato: il principio di umanità delle pene*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2025, 708.

[6] Cfr., ad es., le sentt. n, 22 del 1971, n. 119 del 1975, n. 237 del 1984, n. 102 e n. 169 del 1985.

[7] In tal senso cfr., *inter alios*, S. TALINI, *La privazione della libertà personale. Metamorfosi normative, apporti giurisprudenziali, applicazioni amministrative*, Napoli, 2018, 69.

minaccia legislativa e dell'applicazione giudiziale della pena, che precedono la concreta espiazione della stessa ad opera del soggetto condannato, sono ritenute dalla Corte finalizzate ad assorbenti obiettivi di prevenzione generale e/o di retribuzione.

La fase giurisprudenziale in esame, che è stata definita «eclettica o sincretistico-additiva»[8], è caratterizzata dalla seguente connotazione.

Da un lato la pena è polifunzionale nel senso che assolve contemporaneamente più funzioni, ovvero in modo particolare quella afflittivo-retributiva, quella general-preventiva, quella special-preventiva e quella satisfattoria o reintegrativa dell'ordine giuridico leso[9].

Dall'altro lato la finalità rieducativa trova sì un suo spazio in questo quadro composito, ma è da relegarsi esclusivamente nella fase dell'esecuzione penitenziaria[10].

Dall'assunto su cui in questa prima fase la Corte reggeva la sua giurisprudenza discendevano due conseguenze.

La prima consisteva nel «generico eclettismo»[11] collegato al fatto che le diverse funzioni assegnate alla pena erano accostate fra loro senza che fra le medesime fosse posto un ordine gerarchico e dunque di priorità: questo, a giudizio di alcuni studiosi, consentiva al Giudice delle leggi di disporre di un "armamentario" «flessibile e duttile, in una prospettiva strumentale al soddisfacimento di esigenze politico-criminali considerate di volta in volta prevalenti»[12].

La seconda si identificava nel fatto di «"neutralizzare" il più possibile»[13] l'art. 27, comma 3 Cost. nella parte in cui afferma la funzione rieducativa della pena.

In buona sostanza la giurisprudenza costituzionale durante tale fase produceva l'effetto di avallare in qualche modo la tesi sostenuta da un'autorevole dottrina costituzionalistica che riteneva

[8] G. FIANDACA, *Scopi della pena tra comminazione edittale e commisurazione giudiziale*, in G. VASSALLI (a cura di), *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2006, 134.

[9] A giudizio di G. VASSALLI, *Funzioni e insufficienze della pena*, in ID., *Scritti giuridici*. Volume I. *La legge penale e la sua interpretazione. Il reato e la responsabilità penale. Le pene e le misure di sicurezza*, Tomo II, Milano, 1997, 1395 (a cui si deve la citazione che verrà fatta di qui a poco in questa nota), le funzioni essenziali che in modo espresso od implicito ogni ordinamento giuridico della nostra epoca assegna alla pena criminale sono la riaffermazione o l'ideale reintegrazione del diritto violato, ovvero la pena intesa quale corrispettivo al comportamento socialmente dannoso posto in essere dal reo, la prevenzione generale, ovvero la pena intesa quale deterrente alla commissione di nuovi illeciti, e la prevenzione speciale, ovvero la pena intesa in senso rieducativo: «tutte le altre, dalla soddisfazione dell'offeso alla prevenzione di private vendette, dalla eliminazione dell'allarme sociale al rafforzamento dell'autorità dello Stato, o sono effetti accessori ed eventuali o possono essere agevolmente ricondotte nell'alveo di quelle funzioni fondamentali».

[10] Si legge in pressoché tutte le sentenze citate nella nota 6 che "l'efficacia rieducativa della pena… dipende… soprattutto dal suo regime di esecuzione".

[11] G. FIANDACA, *Scopi della pena tra comminazione edittale e commisurazione giudiziale*, cit., 135.

[12] G. FIANDACA, *op. e loc. ult. cit.*

[13] E. DOLCINI, *La commisurazione della pena. La pena detentiva*, Padova, 1979, 104.

di dover inquadrare la succitata disposizione costituzionale fra le cosiddette norme programmatiche inidonee, come tali, a costituire uno stretto e un puntuale vincolo per il legislatore.

Non a caso proprio da parte di quella dottrina è stato sostenuto che la Costituzione affida al legislatore di «decidere sulle pene con i soli limiti della irretroattività, della intrasferibilità e della inammissibilità dei trattamenti contrari al senso di umanità», ma tutte le altre disposizioni costituzionali in materia di pene – ivi compresa quella di cui all'art. 27, comma 3 in tema di finalità rieducativa – «hanno la forza e il significato di "massime" che sarebbe bene che il legislatore rispettasse in omaggio alla consequenzialità logica e sistematica e dello spirito unitario della Costituzione. Ma ove il legislatore si discosti da tali massime ed emetta disposizioni che non prevedano alcuna adeguazione della pena alle condizioni personali del reo, tali disposizioni non possono dirsi viziate da illegittimità costituzionale»[14].

Del resto quella stessa autorevole dottrina richiamata poco sopra si basava sul verbo "tendere" utilizzato nell'art. 27, comma 3 Cost.

Tale verbo avrebbe indicato che la pena deve non raggiungere necessariamente la finalità rieducativa, bensì semplicemente "tendere" ad essa con la conseguenza che la sua finalità principale è in realtà quella retributiva: rispetto a quest'ultima la funzione rieducativa «appare accidentale»[15] tanto più che non sempre la commissione di un reato determina la necessità di un'opera di risocializzazione, come notato da parte di qualche commentatore[16].

[14] Entrambe le ultime citazioni sono tratte da C. ESPOSITO, *Le pene fisse e i principi costituzionali di eguaglianza, personalità e rieducatività della pena*, in *Giur. cost.*, 1963, 664.

[15] G. ZAGREBELSKY, *Amnistia, indulto e grazia. Profili costituzionali*, Milano, 1974, 98, il quale – alle pp. 98-99 – osservava che «la previsione della finalità rieducativa (come fine "tendenziale", però) si giustifica nel sistema del primo e del secondo cpv. dell'art. 27 in quanto, poiché talora alla pena è associata la misura di sicurezza, si vuole che già nella fase di esecuzione della prima si attivi un regime di esecuzione che in qualche modo non appaia incompatibile con quello della misura di sicurezza e tenda ad anticiparne gli effetti e la cessazione». Ancora più forte, se possibile, la posizione di M. SPASARI, *Diritto penale e Costituzione*, Milano, 1966, il quale osservava, sì, che l'esplicito riferimento nell'art. 27, comma 3 Cost. alla rieducazione del condannato «sta a sottolineare che la finalità emendativa costituisce non già la "causa finale" della pena, ossia lo scopo essenziale e perciò logicamente indefettibile, bensì quello fra gli scopi estrinseci ad essa che ideologicamente e politicamente riveste maggiore importanza» (p. 121), ma al contempo rilevava che la pena «è essenzialmente un castigo, ossia una sofferenza proporzionata ad un fatto ingiusto colpevolmente commesso e intenzionalmente inflitta all'autore di questo» (p. 127), ragion per cui «nel nostro ordinamento positivo la funzione della pena non è rieducativa, il che… sarebbe… ontologicamente impossibile, bensì retributiva» (pp. 153-154).

[16] Questa notazione la si deve a G. FIANDACA, *sub art. 27, comma 3. Rapporti civili – Art. 27-28*, in *Comm. della Cost.*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1991, 277, il quale faceva riferimento a titolo esemplificativo ai reati in materia economica o a quelli lesivi di beni collettivi come l'ambiente i quali per loro natura potrebbero essere realizzati soltanto da soggetti ben integrati nei circuiti socio-economici, ragion per cui il destinatario della sanzione penale non sarebbe bisognoso di risocializzazione perché soggetto appunto già ben inserito. Partendo da questa premessa, l'A. peraltro giungeva poi alla conclusione secondo la quale «ove non ci si rassegni a circoscrivere la portata del principio

Non è casuale a questo proposito che il giudice relatore della sopracitata sentenza n. 12 del 1966 fosse Biagio Petrocelli.

Questi, in uno scritto apparso nel 1950, aveva infatti già sostenuto una tesi che poi sarebbe stata alla base della suddetta pronuncia della Corte e che è opportuno riportare integralmente: «se le pene avessero dovuto avere un contenuto essenzialmente ed esclusivamente rieducativo; se, insomma, le pene non avessero dovuto avere carattere… punitivo, il divieto di trattamenti contrari al senso di umanità non avrebbe avuto ragione di essere, perché una funzione che sia essenzialmente ed esclusivamente rieducativa esclude da sé, per la sua stessa natura, i trattamenti contrari al senso di umanità, senza bisogno di alcuna dichiarazione esplicita. Ma la verità è che la Costituzione, nell'art. 27, ha inteso disciplinare non un istituto di rieducazione, ma la pena, la vera pena col suo logico e naturale contenuto di *afflittività*. E poiché, a causa appunto di tale ineliminabile suo contenuto, la pena ha potuto in passato trascendere a trattamenti contrari al senso di umanità, la Costituzione ha ammonito che ciò, nell'ordinamento italiano, non dovrà avvenire, che anzi si dovrà *tendere* (cioè non realizzare necessariamente, ma fare il possibile per realizzare) alla rieducazione del condannato. La quale… bene può essere attuata, in circostanze e con soggetti idonei, anche nell'ambito della pena in quanto afflittiva»[17].

2.2. La seconda fase

La seconda fase della giurisprudenza costituzionale relativa al principio della finalità rieducativa della pena si apre nei primi anni novanta.

Benché i prodromi di questa svolta giurisprudenziale possano essere intravisti già in qualche pronuncia precedente[18], tale svolta si ha in modo chiaro e netto con la sentenza n. 313 del 1990.

---

rieducativo in funzione delle caratteristiche soggettive di taluni tipi di autori, non resta… che ricercare una nozione di rieducazione dalla portata più ampia e comprensiva… la quale sia cioè in grado di abbracciare la risocializzazione, ma non vi si identifichi *tout court*».

[17] B. PETROCELLI, *Retribuzione e difesa nel progetto di codice penale del 1949*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1950, 593, il quale concludeva osservando così che «il limite posto all'afflittività costituisce la logica riaffermazione della stessa afflittività».

[18] Il riferimento è non tanto alla sent. n. 274 del 1983, che pure stabilisce l'importante principio secondo cui la finalità del ravvedimento del condannato e del conseguente suo reinserimento nel corpo sociale deve essere perseguita dall'Ordinamento penitenziario "per tutti i condannati a pena detentiva, ivi compresi gli ergastolani", e neanche tanto alla sent. n. 50 del 1980 in tema di pene fisse in cui pure la Corte afferma che "l'adeguamento delle risposte punitive ai casi concreti in termini di uguaglianza e/o differenziazione di trattamento contribuisce da un lato, a rendere quanto più possibile < personale > la responsabilità penale, nella prospettiva segnata dall'art. 27, primo comma; e nello stesso

In tale decisione la Corte afferma che "la necessità costituzionale che la pena debba < tendere> a rieducare, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue".

L'aspetto maggiormente innovativo di questa pronuncia è dunque il seguente.

La finalità della rieducazione espande la sua sfera di operatività e si spinge oltre la fase dell'esecuzione fino a coprire tanto la fase della determinazione concreta della pena ad opera del giudice quanto la fase della stessa scelta legislativa delle fattispecie di reato e delle cornici edittali, che devono essere già in astratto in grado di incentivare l'effetto rieducativo della pena[19].

Siamo chiaramente in presenza di una decisione di portata storica[20] che non è difficile accostare sotto questo punto di vista all'antecedente e notissima pronuncia n. 364 del 1988.

La negazione della concezione secondo cui la rieducazione si inserisce solo nel momento esecutivo della pena privativa di libertà personale fa sì infatti che la stessa rieducazione non sia destinata a restare una «vuota enunciazione di principio» o al massimo «un marginale correttivo, in senso genericamente umanitario, rispetto all'afflittività della "pena-castigo"»[21].

---

tempo è strumento per una determinazione della pena quanto più possibile < finalizzata >, nella prospettiva dell'art. 27, terzo comma, Cost." [enfatizza l'importanza della sent. n. 50 del 1980 in materia di funzione rieducativa della pena M. D'AMICO, *sub art. 27*, in R. BIFULCO - A. CELOTTO - M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, 574], ma quanto e piuttosto alla sent. n. 364 del 1988 laddove i giudici costituzionali affermano *expressis verbis* che "comunque s'intenda la funzione rieducativa…, essa postula almeno la colpa dell'agente in relazione agli elementi più significativi della fattispecie tipica. Non avrebbe senso la <rieducazione> di chi, non essendo almeno <in colpa> (rispetto al fatto) non ha, certo, <bisogno> di essere <rieducato>". In riferimento a quest'ultima asserzione contenuta nella sent. n. 364 del 1988 S. TALINI, *La privazione della libertà personale*, cit., 75, osserva che essa «investe l'intera struttura del reato, non potendosi circoscrivere alla sola fase esecutiva della sanzione comminata»; nel medesimo senso cfr. già E.R. BELFIORE, *Profili della funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1999, 44.

[19] Ulteriori ragguagli sul punto si rinvengono in E. DOLCINI, *Pena e Costituzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 18-19.

[20] La definisce «la pietra angolare della giurisprudenza costituzionale relativa all'art. 27, comma 3, Cost.» F. BAILO, *La scrittura delle sanzioni (una prospettiva costituzionalistica*), Milano, 2012, 293; analogamente cfr. M. RUOTOLO, *Obiettivo carcere guardando al futuro (con un occhio al passato)*, in *Quest. giust.*, 2015, n. 2, 57, secondo il quale con la sent. n. 313 del 1990 il ripensamento della Corte in materia di finalità rieducativa della pena «è radicale».

[21] Entrambe le ultime citazioni sono tratte da E. DOLCINI, *La commisurazione della pena*, cit., 96.

Non si dimentichi del resto – come ben ricorda M. CASTALDO, *La rieducazione tra realtà penitenziaria e misure alternative*, Napoli, 2001, 11 – che nel corso dei lavori preparatori della Costituzione fu superata l'opposizione di chi avrebbe preferito optare per una formula in virtù della quale la rieducazione sarebbe stata definita quale «mero fine collaterale dell'esecuzione della pena» (così l'on. Leone, in Atti dell'Assemblea costituente, 15 aprile 1947, 2879).

È opportuno tener presente che la funzione rieducativa della pena si ricollega ad altri importantissimi principi costituzionali ed *in primis* al principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3, comma 2 Cost.[22]: il trattamento punitivo rientra infatti nel novero degli strumenti finalizzati a rimuovere le difficoltà oggettive che impediscono il pieno sviluppo della persona umana nella misura in cui contribuisce a far superare gli "ostacoli" che si contrappongono a quelli che nella sua terza fase – su cui poco oltre ci soffermeremo – la Corte costituzionale avrebbe definito il "recupero", la "riparazione", la "riconciliazione" e il "reinserimento sociale" dei soggetti condannati[23].

In questa seconda fase della sua giurisprudenza la Corte non avalla quell'interpretazione sostanzialmente abrogativa dell'art. 27, comma 3 Cost. che scaturiva in modo inevitabile dalla concezione che stava alla base sia della prima fase della giurisprudenza della Corte sia di quella parte autorevole della dottrina a cui in precedenza si è fatto riferimento.

Alla base di questa nuova concezione propugnata dalla Consulta risiede una visione molto diversa della finalità rieducativa: la formula secondo cui le pene "devono tendere" alla rieducazione del condannato esprime "la presa d'atto" della possibile divaricazione tra quella finalità e l'adesione di fatto del detenuto al processo rieducativo[24].

In altre parole la Corte fa risaltare l'espressione "devono", mentre l'espressione "tendere" è interpretata come limite all'Ordinamento penitenziario – e dunque *in primis* alla l. n. 354/1975 – nella misura in cui quest'ultimo è chiamato a garantire e ad incentivare il processo rieducativo senza tuttavia poterlo imporre alla libera autodeterminazione del detenuto in nome di un "correzionalismo" a tutti i costi[25].

---

[22] In tal senso cfr. anche G. FIANDACA, *sub art. 27, comma 3*, cit., 276-277.

[23] Cfr. la sent. n. 201 del 2025.

[24] Osserva E. GALLO, *L'evoluzione del pensiero della Corte costituzionale in tema di funzione della pena*, in *Giur. cost.*, 1994, 3204, che per circa trent'anni la Consulta è stata mossa da «un'erronea interpretazione del carattere "tendenziale" della rieducazione».

[25] In tema cfr. A. PUGIOTTO, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, in *Rivista AIC*, 30 maggio 2014, 3, il quale osserva che «il diritto al trattamento non equivale al dovere del detenuto di sottoporvisi, altrimenti riemergerebbe pericolosamente un rapporto di supremazia speciale dell'ordinamento penitenziario sul condannato». Sulla *quaestio* consistente nel chiarire se il percorso rieducativo sia solo un diritto (come, oltre al Pugiotto e insieme alla dottrina maggioritaria, ritiene, ad es., P. PITTARO, *sub art. 27, comma 3*, in S. BARTOLE - R. BIN, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, 282) o anche un vero e proprio dovere configurabile come tale in virtù dell'esistenza nel nostro sistema costituzionale del principio di solidarietà (come ritiene, ad es., G.M. FLICK, *I diritti dei detenuti nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. e soc.*, 2012, 198) ci siamo soffermati in altra sede a cui, volendo, si rinvia: cfr. A. BONOMI, *Il diritto/dovere alla rieducazione del detenuto condannato e la libertà di autodeterminazione: incontro o scontro?*, in *www.dirittifondamentali.it*, 3 marzo 2019, 1-13.

Non è forse casuale che la sentenza n. 313 del 1990 sia pronunciata in un momento successivo all'entrata in vigore della l. n. 354/1975: tale circostanza dimostra infatti quanto lo sviluppo legislativo possa incidere positivamente sulla stessa interpretazione dei disposti costituzionali[26].

Tuttavia, nonostante questo grande passo in avanti, a nostro avviso la sentenza n. 313 del 1990 non ha dato origine ad un cambiamento così radicale da sovvertire completamente la prima fase della giurisprudenza della Corte, come pure vorrebbe la *communis opinio* dottrinale in materia.

Non ci pare infatti che si possa affermare, come pure è stato fatto[27], che con la sentenza n. 313 del 1990 risulta superata l'originaria concezione polifunzionale della pena: ci sembra, all'opposto, che tale sentenza non abbandoni affatto quella concezione[28].

Lo dimostra quel passo della sentenza n. 313 del 1990 in cui la Corte afferma che "in verità, incidendo la pena sui diritti di chi vi è sottoposto, non può negarsi che, indipendentemente da una considerazione retributiva, essa abbia necessariamente anche caratteri in qualche misura afflittivi. Così come è vero che alla sua natura ineriscano caratteri di difesa sociale, e anche di prevenzione generale per quella certa intimidazione che esercita sul calcolo utilitaristico di colui che delinque" perché "reintegrazione, intimidazione, difesa sociale… sono valori che hanno un fondamento costituzionale".

Anzi nella successiva giurisprudenza costituzionale la teoria della polifunzionalità della pena è non solo ripresa, bensì anche enfatizzata dalla Corte.

Ne sono un esempio significativo le seguenti decisioni: la sentenza n. 306 del 1993 in cui la Corte afferma che "tra le finalità che la Costituzione assegna alla pena… non può stabilirsi a priori una gerarchia statica ed assoluta che valga una volta per tutte ed in ogni condizione... Il legislatore

[26] La l. n. 354/1975 si informa, come ben noto, a principi opposti rispetto a quelli fatti propri dal Regolamento per gli istituti di prevenzione e di pena n. 787/1931 nella misura in cui pone al centro del discorso sull'esecuzione della pena la figura del detenuto. In tema per maggiori svolgimenti cfr., volendo, A. BONOMI, Status *del detenuto e ordinamento costituzionale. Le tecniche di bilanciamento nella giurisprudenza del Giudice delle leggi*, Bari, 2018, spec. 44-46, 75-76.

[27] Cfr., ad es. fra i tanti, R. CALVANO, *sub art. 27*, in F. CLEMENTI - L. CUOCOLO - F. ROSA - G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, Vol. I, Bologna, 2018, 188; E. DOLCINI, *La pena nell'ordinamento italiano, tra repressione e prevenzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 404.

[28] Della nostra stessa opinione in dottrina sono in buona sostanza G. NEPPI MODONA, *Il sistema sanzionatorio: considerazioni in margine ad un recente schema di riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 318, secondo il quale «la concezione polifunzionale troverà… un forte e costante avallo nella giurisprudenza costituzionale, a partire dalla sentenza n. 12/1966, sino alla recentissima n. 168/1994, dichiarativa dell'illegittimità dell'ergastolo ai minori imputabili»; G. FIANDACA, *Scopi della pena tra comminazione edittale e commisurazione giudiziale*, cit., 134, a detta del quale la concezione polifunzionale della pena «costituisce… il *leitmotiv* dell'evoluzione giurisprudenziale della Corte».

può cioè - nei limiti della ragionevolezza - far tendenzialmente prevalere, di volta in volta, l'una o l'altra finalità della pena, ma a patto che nessuna di esse ne risulti obliterata"; la sentenza n. 257 del 2006 in cui la Corte afferma "l'impossibilità di stabilire, *ex ante*, un punto di equilibrio dogmaticamente "cristallizzato" tra le diverse funzioni che il sistema penale, nel suo complesso, è chiamato a soddisfare nel quadro dei valori costituzionali"; ancora, la sentenza n. 78 del 2007 in cui la Corte rileva che la finalità rieducativa della pena "deve contemperarsi con le altre funzioni che la Costituzione assegna alla pena medesima (vale a dire: prevenzione generale, difesa sociale, prevenzione speciale). Tale principio di armonica coesistenza deve ispirare l'esercizio della discrezionalità che in materia compete al legislatore".

In altri termini in questa seconda fase i giudici costituzionali non stabiliscono un ordine gerarchico fra tutte le varie legittime funzioni della pena, ma postulano il principio secondo il quale il legislatore può discrezionalmente, e più in particolare nei limiti della ragionevolezza, operare un bilanciamento fra loro e dunque fare prevalere, di volta in volta, l'una o l'altra finalità della pena.

In conclusione, come bene è stato osservato, «controllo e riferimento di costituzionalità sono trasmigrati dall'art. 27, co. 3… all'art. 3, co. 1 Cost.»[29].

2.3. La terza fase

La terza fase della giurisprudenza della Corte in materia inizia con la sentenza n. 149 del 2018[30].

In questa occasione la Corte afferma a chiare lettere "il principio della non sacrificabilità della funzione rieducativa sull'altare di ogni altra, pur legittima, funzione della pena".

Il principio in questione è ribadito e ancor meglio specificato nella più recente sentenza n. 139 del 2025.

In tale pronuncia si trova l'affermazione secondo la quale "la finalità rieducativa è… coessenziale al volto costituzionale della pena, nell'ordinamento italiano; tanto da non poter essere sacrificata… sull'altare di ogni altra, pur legittima, funzione della pena…, qualunque sia la gravità del reato commesso dal condannato".

[29] P. PITTARO, *sub art. 27, comma 3*, cit., 283.

[30] A quanto ci consta nella precedente giurisprudenza un fugace accenno alla tesi che la Corte avrebbe fatto poi propria in questa terza fase può essere rinvenuto solo nella sent. n. 68 del 1995 laddove si riscontra un accenno forte al principio di rieducazione del condannato nell'affermazione ivi contenuta secondo cui quel principio è "*valore insopprimibile* che permea l'intero trattamento penitenziario" (con corsivo nostro).

Infine lo stesso principio è ribadito dalla sentenza n. 201 del 2025 in modo particolare nel passaggio che all'inizio di questo lavoro abbiamo citato.

3. L'orientamento della Corte costituzionale nella terza fase con particolare riferimento alla sentenza n. 201 del 2025

Comprendere la posizione presa dalla Corte in questa terza fase della giurisprudenza relativa al principio della finalità rieducativa della pena è in apparenza un'operazione non agevole.

A nostro avviso l'affermazione su cui si fonda questa terza fase è la seguente: la finalità rieducativa "non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena".

Una prima interpretazione che è stata fornita di quest'affermazione è la seguente.

Qualsiasi pur comprensibile intento di prevenzione generale o di retribuzione perseguito dal legislatore non può in nessun caso annichilire il principio della finalità rieducativa della pena, principio non assoggettabile a deroghe potenzialmente in grado di comprometterne in radice quello che la dottrina tedesca chiama il *Wesengehalt*, ovvero il contenuto essenziale[31].

Questa interpretazione ci pare poco convincente in quanto minimalista.

È palese infatti che nessun principio sancito costituzionalmente possa essere compresso a tal punto da risultarne leso il contenuto essenziale[32]: in altre parole non vi sarebbe stato alcun bisogno che la Corte esprimesse esplicitamente questo postulato; se però la stessa Corte ha ritenuto di affermare che la finalità rieducativa "non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena", evidentemente essa ha voluto esplicitare qualcosa di aggiuntivo o di diverso.

Apparentemente più persuasiva potrebbe essere un'altra interpretazione strettamente letterale di quell'affermazione, ovvero la seguente.

[31] In tal senso cfr. V. MANES, *Introduzione ai principi costituzionali in materia penale*, Torino, 2024, 225.

[32] In tema cfr., per tutti, le puntuali osservazioni di M. CARTABIA, *Diritto amministrativo e diritti fondamentali*, in L. TORCHIA (a cura di), *Attraversare i confini del diritto. Giornata di studio dedicata a Sabino Cassese*, Bologna, 2016, 176-179.

La finalità rieducativa è una sorta di super-principio non assoggettabile a bilanciamento con le altre finalità attribuibili alla pena; oppure al massimo è un super-principio che è sì da sottoporre a bilanciamento con le altre finalità della pena, ma in quel bilanciamento esso deve sempre prevalere[33].

La Corte costituzionale nella nota sentenza n. 1 del 2013 ha sostenuto che l'interpretazione letterale è "metodo primitivo, sempre"[34].

Tuttavia potrebbe avere una grande rilevanza il fatto che la Corte non afferma che la funzione rieducativa non può essere sacrificata *in toto* a vantaggio di un'altra finalità della pena e che dunque non può essere compromessa nel suo nucleo essenziale, ma rileva che essa non può essere sacrificata a vantaggio di un'altra finalità della pena.

In altri termini l'assenza di un'espressione quale, ad esempio, "*in toto*" potrebbe significare la supremazia aprioristica della finalità rieducativa su ogni altra e diversa finalità della pena.

Si potrebbe così concludere che in questa terza fase il rilievo fondamentale non può essere più conferito alla discrezionalità del legislatore che potrebbe, nei limiti della ragionevolezza, operare un bilanciamento fra le differenti finalità della pena e dunque fare prevalere, di volta in volta, l'una o l'altra fra esse.

Ora, invece, la finalità rieducativa dovrebbe prevalere sempre e comunque all'esito del bilanciamento nel segno di un «*monofunzionalismo* (rieducativo) sanzionatorio»[35]: ad essa risulterebbe dunque assegnata nell'operazione di bilanciamento una sorta di *preferred position* rispetto alle altre funzioni della pena che avrebbero invece una *deferred position*[36].

A sostegno di quest'interpretazione si potrebbe addurre il seguente argomento: nella stessa sentenza n. 201 del 2025 la Corte fa prevalere in modo netto e quasi automatico la funzione

[33] Così ci pare orientato E. DOLCINI, *Dalla Corte costituzionale una coraggiosa sentenza in tema di ergastolo (e di rieducazione del condannato)*, in *Dir. pen. cont.*, 2018, n. 7/8, 147, 148.

[34] L'ammonimento della Consulta è peraltro quanto meno discutibile perché si lega ad un «movimento di complessiva svalutazione del testo»: così M. LUCIANI, *Dottrina del moto delle costituzioni e vicende della Costituzione repubblicana*, in *Rivista AIC*, 1° marzo 2013, 3 nota 15.

[35] L'espressione è tratta da P.P. EMANUELE, *La funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in E. D'ORLANDO - L. MONTANARI (a cura di), *Il diritto penale nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2009, 76, il quale – *ivi* in nota 3 – osserva che tale espressione assegna alla rieducazione «il rango di finalità *prevalente*».

[36] Per un approfondimento della dottrina delle *preferred positions* in questa sede ci si limita a rinviare a B. SCHWARTZ, *A Commentary on the Constitution of the United States*, III, New York-London, 1968, partic. 6 ss.

rieducativa rispetto non solo alle altre funzioni della pena, ma anche ad un interesse di rilievo costituzionale che nulla ha a che vedere con le funzioni della pena.

Si tratta dello scopo perseguito dal legislatore di alleggerire il carico di lavoro della magistratura di sorveglianza: questo scopo non solo è apprezzabile in considerazione dei gravi ritardi nella definizione delle cause pendenti, ma è anche un interesse di rilevanza costituzionale in virtù della previsione di cui all'art. 111, comma 2 Cost.

Tuttavia tale interesse "non può essere perseguito con modalità che determinano… grave pregiudizio alla finalità rieducativa della pena".

A nostro avviso, se questa fosse la corretta interpretazione, le perplessità non mancherebbero.

È noto infatti che, a partire dalla sentenza n. 1146 del 1988 della Corte costituzionale, i principi supremi limitano il potere legislativo di revisione[37], ma non anche la stessa Corte costituzionale nella sua attività.

La conseguenza dell'esistenza di principi supremi dovrebbe a logica essere quella di sottrarli al bilanciamento con altri principi che supremi non sono al punto tale che i principi supremi potrebbero essere così qualificati come «un limite esterno al bilanciamento»[38].

Invece il Giudice delle leggi sottopone a bilanciamento qualsiasi principio di rango costituzionale[39]: questo avviene con il supporto di una parte consistente della dottrina[40] che esclude "gerarchie tiranniche" fra i principi supremi e che ammette quello che si potrebbe definire un "pluralismo anarchico" tra gli stessi.

Siamo consapevoli che in qualche decisione la stessa Corte ha potuto affermare che "esiste una gerarchia tra i valori costituzionalmente garantiti, allo stesso modo come esiste una gerarchia tra i beni garantiti in via ordinaria"[41] e ha poi potuto applicare questo postulato in alcune "fattispecie" concrete: si pensi alla sentenza n. 322 del 2007 – ribadita sul punto dalla recente sentenza n. 21 del

[37] L'assunto è ribadito, da ultima, dalla sent. n. 125 del 2025.

[38] L'espressione è di A. MORRONE, *Corte costituzionale: fattore condizionante o elemento strutturale?*, in *Annuario 2023. Le dinamiche della forma di governo nell'Italia repubblicana*, Napoli, 2024, 218 nota 82.

[39] Come ricorda A. MORRONE, *Bilanciamento (giustizia costituzionale)*, in *Enc. dir.*, Annali II, Tomo 2, Milano, 2008, 194, nella giurisprudenza costituzionale è assente un orientamento univoco che valga a confermare la lettura secondo cui i beni riconducibili ai principi supremi sono sottratti al bilanciamento con gli altri interessi.

[40] Cfr., per tutti, M. LUCIANI, *Salute. I) Diritto alla salute – dir. cost.*, in *Enc. giur. Trecc.*, XXVII, Roma, 1991, 8; R. BIN, *Diritti e argomenti. Il bilanciamento degli interessi nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1992, 33-34.

[41] Così nella sent. n. 278 del 1987.

2026[42] – in cui la Corte osserva che "i principi fondamentali di garanzia in materia penale…, in tanto si connotano come tali, in quanto 'resistono' ad ogni sollecitazione di segno inverso"; oppure si consideri la sentenza n. 264 del 2012 in cui la Corte rileva che i principi di uguaglianza e di solidarietà, "per il loro carattere fondante, occupano una posizione privilegiata nel bilanciamento con gli altri valori costituzionali".

Tuttavia, al di là di queste eccezionali affermazioni di principio, dall'analisi attenta della giurisprudenza costituzionale emerge che in sede di bilanciamento gli stessi principi supremi dell'ordinamento non prevalgono sempre sui principi costituzionali non supremi[43] e dunque ad essi non è possibile attribuire una posizione, appunto, di assoluta prevalenza[44].

Gli unici super-principi che nella giurisprudenza costituzionale non sono sottoposti a bilanciamento o che comunque, anche se assoggettati a bilanciamento con altri principi, sono sempre vittoriosi sono la "sicurezza della Repubblica" nelle decisioni sul segreto di Stato[45] e la "vita" nelle decisioni relative all'emergenza pandemica da Covid-19[46].

Evidentemente la Corte li considera beni che «hanno valore costitutivo del legame sociale, e dunque meritano una protezione prioritaria rispetto ad altri beni»[47] in quanto *ubi consistam* della comunità.

A nostro avviso alla luce di quanto significato, se neppure i principi supremi possono dirsi sempre prevalenti in sede di bilanciamento con gli altri principi costituzionali che pure supremi non

[42] … la quale peraltro riferisce l'affermazione contenuta nella sent. n. 322 del 2007 che poco oltre sopra nel testo si citerà solo al "contenuto minimo inderogabile" dei principi fondamentali in materia penale.

[43] … benché la Corte ricorra perlopiù ad una certa cautela in sede di motivazione quando si risolve ad operare un bilanciamento nel quale i principi supremi soccombono.

[44] Si pensi soltanto a titolo puramente esemplificativo alle seguenti pronunce: la sent. n. 5 del 1965 dove la Corte afferma che il diritto di difesa, che pure in più occasioni la stessa Consulta non ha esitato a qualificare un principio supremo, non è un "valore" assoluto, ma deve anzi acconsentire ad adattamenti e a restrizioni "qualora si appalesino giustificati da altre norme, o da principi fondamentali desunti dal sistema costituzionale"; la sent. n. 15 del 1982 in cui la Corte "piega" il principio pur supremo della libertà personale in nome di una situazione di emergenza; la sent. n. 238 del 2014 dove la Corte è chiamata a valutare che sia garantita l'intangibilità dei principi fondamentali dell'ordinamento interno, ovvero che ne sia ridotto "al minimo il sacrificio", con la conseguenza che un piccolo sacrificio è dunque ammissibile perché le ragioni dell'immunità potrebbero prevalere laddove sussistesse "un interesse pubblico potenzialmente preminente su un principio, quale quello dell'art. 24 Cost., annoverato fra i "principi supremi" dell'ordinamento costituzionale". In tema cfr., *inter alios*, P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, Milano, 2015, partic. 156, 159 e 188.

[45] Cfr. le sentt. n. 110 del 1998 e n. 106 del 2009.

[46] Cfr. le sentt. n. 37 e n. 198 del 2021.

[47] L'espressione è tratta da A. APOSTOLI, *I diritti fondamentali "visti" da vicino dal giudice amministrativo. Una annotazione "a caldo" della sentenza della Corte costituzionale n. 275 del 2016*, in *Forum Quad. cost.*, 11 gennaio 2017, 6.

sono, allora pare poco convincente l'assunto secondo cui l'affermazione per la quale la finalità rieducativa della pena "non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena" deve essere interpretata nel senso che la finalità rieducativa in esame è un super-principio non bilanciabile.

Del resto a noi pare che quest'interpretazione ad un esame più attento non regga.

Ci pare infatti che nella sopra citata affermazione l'interprete debba focalizzare l'attenzione sull'espressione "seppur legittima".

Quell'espressione indica che la Corte non smentisce neppure nella terza fase della sua giurisprudenza la teoria polifunzionale della pena: ciò è dimostrato altresì da un altro passo contenuto nella sentenza n. 201 del 2025 in cui si trova scritto che la finalità rieducativa delle pene è "l'unica finalità espressamente menzionata dalla Costituzione, ancorché non in funzione escludente le altre cui le pene assolvono".

Sono in altri termini legittime anche altre funzioni della pena, in quanto conformi alla Costituzione che le assume come sottintese e pertanto non ritiene di doverle menzionare espressamente.

È opportuno però specificare che fra tutte queste altre funzioni assume un rilievo centrale la funzione retributiva della pena.

Vediamone i motivi.

È noto che, secondo la teoria retributiva, la pena si configura come un male inflitto dallo Stato per compensare e dunque per "retribuire" il male che un uomo ha inflitto ad un altro uomo o alla società.

Nella forma originaria questa teoria della pena trova espressione nella legge del taglione "occhio per occhio, dente per dente", mentre in una forma più evoluta essa rinviene il suo fondamento nell'idea di giustizia distributiva: la teoria retributiva è una teoria cosiddetta assoluta in quanto è svincolata dalla considerazione di un qualsiasi fine da raggiungere ed è altresì una teoria della giustizia in quanto la pena trova la propria legittimazione nella sua rispondenza ad una giustizia superiore.

La teoria retributiva della pena, abbracciata in passato anche da membri molto autorevoli dell'Assemblea costituente ed in modo particolare da Aldo Moro, da Giovanni Leone e da Giuseppe

Bettiol[48], è molto rilevante perché è alla base di tre principi di carattere costituzionale: i principi di offensività del reato, di colpevolezza e di proporzionalità della pena[49].

Relativamente al principio di offensività del reato non v'è dubbio che esso si ricolleghi alla funzione retributiva della pena.

Nell'ottica di questo principio infatti affinché possa essere configurato un reato non è sufficiente sanzionare la mera disobbedienza alla legge penale, bensì è necessario che la condotta del soggetto abbia avuto un effetto dannoso o quanto meno pericoloso nei confronti del bene giuridico che il legislatore ha inteso proteggere: nella prospettiva del principio di offensività dunque il soggetto è punito perché la sua condotta ha offeso un bene giuridico tutelato nell'interesse della vittima e dell'intera collettività.

Di conseguenza la circostanza che la pena sia funzionale alla rieducazione, pur se necessaria *ex* art. 27, comma 3 Cost., altro non è nell'ottica del principio di offensività che «un mero *posterius* rispetto all'esigenza di accertare… un fatto offensivo del bene giuridico, che della pena costituisce l'essenziale *presupposto* e, anzi, la stessa *ragion d'essere*»[50].

Relativamente al principio di colpevolezza è necessario convenire che sarebbe difficile spiegarlo in modo persuasivo in termini estranei all'ottica retributiva.

La concezione di colpevolezza fatta propria dalla Corte costituzionale è quella di colpevolezza non per la condotta di vita o per la pericolosità dell'autore del reato, bensì per il fatto di reato:

[48] Sulla "visione" della pena di questi illustri giuristi in sede di Assemblea costituente cfr. M. RUOTOLO, *Dignità e carcere*, cit., 38-39; enfatizza «il cammino assai contrastato del principio della rieducazione, quale emerge dai lavori preparatori della Costituente; un cammino contrastato sino all'ultimo: basti rammentare che in sede di redazione finale dell'art. 27 co. 3 Cost. l'enunciazione del principio rieducativo, quasi in un estremo tentativo di ridurne la portata eversiva, venne posposta a quella del principio di umanità della pena» E. DOLCINI, *Pena e Costituzione*, cit., 19-20.

[49] Concordiamo con chi – come E. DOLCINI, *Pena e Costituzione*, cit., 23-24 – nega che il divieto di trattamenti inumani riaffermi implicitamente la natura retributiva della pena in quanto non avrebbe avuto senso dettare un divieto di trattamenti inumani se non nel quadro di una pena concepita come castigo, ovvero come un male volto a ristabilire l'ordine ideale infranto dal reato. Infatti a questa lettura interpretativa è possibile obiettare che l'esigenza di vietare trattamenti inumani può essere avvertita non solo in un sistema penale modellato sull'idea retributiva, ma anche – e forse soprattutto – in un sistema che orienti la pena verso finalità di rieducazione dal momento che non si può ignorare il rischio che l'obiettivo della rieducazione sia perseguito con modalità lesive della dignità della persona: dietro la rieducazione può celarsi una manipolazione coattiva della personalità del condannato tesa ad ottenere una sorta di cittadino modello.

[50] F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"? Qualche riflessione su fondamenti e scopi della pena nella prospettiva del diritto costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2025, 62, il quale – a p. 63 – osserva anche che è proprio nell'ottica retributiva che può spiegarsi il corollario del principio di offensività per cui è necessario punire meno chi abbia posto solo in pericolo il bene tutelato e non punire affatto chi non abbia nemmeno creato un pericolo per il bene pur avendo violato la norma di condotta implicita nella norma penale. Per ulteriori ragguagli sul principio di offensività cfr. altresì, volendo, A. BONOMI, *"Pregi" e "difetti" del principio di offensività del reato a confronto con i principi di ragionevolezza e di offensività in concreto*, in *www.federalismi.it*, 12 marzo 2025, 48 ss.

nell'ottica del principio di colpevolezza l'autore è oggetto di indagine non «per come è *oggi*, nel momento del giudizio, bensì per come era *allora*, nel momento del fatto»[51].

Relativamente al principio di proporzionalità della pena anch'esso si aggancia alla funzione retributiva della pena in quanto lo scopo fondamentale di questo principio è quello di garantire che la severità della pena resti proporzionata alla gravità del reato commesso.

Lo stesso approccio del Giudice delle leggi nel momento in cui applica tale principio quale strumento di controllo delle scelte del legislatore in materia sanzionatoria è orientato nella seguente direzione.

Secondo il Giudice delle leggi non occorre stabilire se il *quantum* di pena previsto dal legislatore sia appropriato o eccessivo rispetto agli scopi general-preventivi della sanzione penale o in riferimento al tempo indispensabile per conseguire l'obiettivo della rieducazione del condannato *ex* art. 27, comma 3 Cost.[52]; è necessario invece valutare «se la *pena minima* che il giudice è tenuto a infliggere in base alle disposizioni censurate risulti, o no, manifestamente sproporzionata a tutti i fatti di reato concreti sussumibili nella fattispecie normativa astratta»[53].

É pur vero che la proporzione può essere ricavata proprio dal principio rieducativo che postula oggi una pena "giusta": tuttavia questo avviene secondo un parametro di giustizia non ricavabile da un'idea di giustizia *a priori* esterna alla rieducazione, ma necessariamente desumibile in modo autonomo dalla retribuzione; quest'ultima dunque «preesiste logicamente alla rieducazione e la condiziona»[54].

Riprendiamo ora in esame le affermazioni in tema di finalità rieducativa della pena contenute nelle sentenze della Corte nella terza fase della sua giurisprudenza ed in particolare nella pronuncia n. 201 del 2025: si allude all'affermazione secondo la quale tale finalità "non può essere sacrificata a vantaggio di alcun'altra, seppur legittima, finalità della pena" e a quella in base alla quale essa è

[51] F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"?*, cit., 64.

[52] A giudizio, invece, di A. MENGHINI, *Carcere e Costituzione. Garanzie, principio rieducativo e tutela dei diritti dei detenuti*, Napoli, 2022, 83, in virtù di una lettura del principio rieducativo in relazione al parametro della giusta proporzione «nella misura in cui la cornice edittale definita per un certo reato sia tale da compromettere a priori la possibilità di irrogare una pena che possa sortire effetti rieducativi, sarà… prospettabile una questione di legittimità costituzionale *ex* art. 3 Cost. per irragionevolezza della previsione e *ex* art. 27, co. 3 Cost. in quanto il condannato non potrà mai considerare proporzionata e dunque giusta la pena prevista».

[53] F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"?*, cit., 67.

[54] F.C. PALAZZO, *Relazione introduttiva. La rieducazione: un bilancio sommario*, in A. MENGHINI - E. MATTEVI (a cura di), *La rieducazione oggi. Dal dettato costituzionale alla realtà del sistema penale*, Napoli, 2022, 8, il quale in riferimento al rapporto fra rieducazione e retribuzione – *sub specie* in particolare di proporzione – discorre di «coesistenza dei contrari».

"l'unica finalità espressamente menzionata dalla Costituzione, ancorché non in funzione escludente le altre cui le pene assolvono".

A nostro avviso con queste affermazioni la Consulta riesce a far convivere le funzioni della pena diverse da quella rieducativa ed *in primis*, per quanto sopra detto, la funzione retributiva con l'impegnativa formula contenuta nell'art. 27, comma 3 Cost.[55]: questo avviene senza ergere questa formula a super-principio non bilanciabile in sede di giudizio sulle leggi[56].

D'altra parte è fuori discussione che sussistano finalità della pena orientate verso il futuro e che fra queste finalità rientri *in primis* la rieducazione a caratterizzare, in siffatta prospettiva, il cosiddetto volto costituzionale della pena.

Tuttavia sussistono anche le ragioni che giustificano che la pena sia inflitta e che dunque retrospettivamente giustificano altresì in un'ottica costituzionale la drastica compressione dei diritti fondamentali del soggetto che ha subito la condanna derivante dalla pena.

A questo proposito concordiamo con quanto ha scritto un autorevole studioso che è anche stato il giudice relatore/redattore proprio della sentenza n. 201 del 2025[57].

Questo commentatore ha potuto affermare che «la finalità rieducativa non pretende – né ha mai preteso, in base alla nostra giurisprudenza costituzionale – di essere la *sola ragion d'essere* della pena. Necessario e sufficiente a garantire il rispetto del principio costituzionale di cui al terzo comma dell'art. 27 è che la pena, *comunque giustificata*, conservi nel suo DNA la sua

[55] In tal senso ci sembra che si esprimano anche M. RUOTOLO, *Diritti dei detenuti e Costituzione*, Torino, 2002, 6 (richiamando autorevole dottrina penalistica e in particolare Ferrando Mantovani), nonché, da ultimo, ID., *La legge penitenziaria nel contesto delle "riforme di struttura" degli anni '70. Passato e futuro della pena detentiva in Italia*, in *Consulta on line*, 24 gennaio 2026, 95; F. SIRACUSANO, *Punire e rieducare tra individualizzazione e differenziazione trattamentale: un difficile equilibrio da ricondurre entro i binari della legalità costituzionale*, in *Arch. pen.* (web), 2021, n. 3, 3.

[56] Secondo alcuni studiosi – con cui peraltro non concordiamo [per maggiori ragguagli sui motivi di tale affermazione cfr., volendo, A. BONOMI, *Il rispetto del principio di proporzionalità della pena: il ruolo del legislatore, la funzione del giudice comune e il margine di intervento della Corte costituzionale (Osservazioni problematiche prendendo spunto dalle sentenze n. 284 del 2019 e n. 136 del 2020)*, in *Osservatorio AIC*, 6 aprile 2021, 205-206] – l'unico ambito in cui in sede di bilanciamento la Corte afferma il carattere davvero preminente della funzione rieducativa su tutte le altre è quello del diritto penale minorile di cui sarebbe ancor oggi emblematica la sent. n. 168 del 1994: cfr. E.R. BELFIORE, *Profili della funzione rieducativa della pena nella giurisprudenza costituzionale*, cit., 66, 67; F. BAILO, *La scrittura delle sanzioni*, cit., 312; E. DOLCINI, *Pena e Costituzione*, cit., 22.

[57] Anche la di poco precedente e già citata sent. n. 139 del 2025 ha, peraltro, quale giudice relatore/redattore Francesco Viganò.

funzionalizzazione a rendere concretamente possibile il cambiamento del condannato, e – in ultima analisi – il suo pieno reinserimento nella società»[58].

Non è nostra intenzione corroborare di veridicità in modo categorico ed assoluto la tesi espressa in dottrina che muove dal presupposto secondo cui i diritti degli autori dei reati devono essere sempre e comunque subordinati ai diritti di coloro che hanno rispettato la legalità e che ne trae così la conclusione della «supremazia dei diritti costituzionali di questi ultimi nei confronti del diritto alla rieducazione. Il diritto alla rieducazione non potrà essere configurato in termini indiscriminatamente estensivi, bensì dovrà essere ricostruito in termini di compatibilità con il diritto alla prevenzione degli illeciti»[59].

Non c'è dubbio tuttavia che la funzione retributiva della pena interpone una «*barriera* preziosa»[60] contro i possibili eccessi punitivi del legislatore che rischierebbero seriamente di concretizzarsi qualora questi perseguisse in modo particolare esigenze special-preventive e dunque orientate alla rieducazione[61].

D'altra parte che il Costituente non abbia voluto rinunciare alla funzione retributiva della pena risulta comprovato dalla chiarezza con cui l'art. 25 Cost. ribadisce la distinzione fra pene e misure di sicurezza.

In altri termini solo un equilibrio fra la funzione retributiva e quella rieducativa può armonizzarsi con il sistema costituzionale.

Infatti da un lato, se la pena assumesse solo una funzione retributiva, ne risulterebbe, sì, esclusa la possibilità di colpire un mero *status* personale o un mero atteggiamento in funzione sintomatica

[58] F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"?*, cit., 70; in tal senso ci sembra si esprima anche G. FIANDACA, *Punizione*, Bologna, 2024, 91.

[59] G. GEMMA, *Diritti costituzionali e diritto penale: un rapporto da ridefinire*, in *Dir. e soc.*, 1986, 495, il quale, pur muovendo dalla premessa che l'art. 27, comma 3 Cost. nello statuire il principio della finalità rieducativa della pena «non è un puro incidente legislativo (costituzionale)», poteva tuttavia osservare che «nel campo delle funzioni della pena, il diritto alla prevenzione degli illeciti (contro diritti costituzionali) opera contro ogni tendenza a configurare una teleologia meramente o prevalentemente rieducativa».

Semmai si potrà ritenere – con la sent. n. 21 del 2026 Corte cost. – che spetta al legislatore bilanciare i principi costituzionali in materia penale con "l'altrettanto essenziale dovere di tutelare tutti i membri della società, a partire da quelli più vulnerabili, dalle condotte criminose altrui".

[60] F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"?*, cit., 70, il quale – alle pp. 71-72 – adduce al proposito il cosiddetto caso Cospito risolto emblematicamente dalla Consulta con la sent. n. 94 del 2023.

[61] Anche V. MANES, *Un canone di civiltà dimenticato*, cit., 711, sostiene – prendendo spunto da un passo della sent. n. 139 del 2025 in cui la Corte enfatizza l'importanza nel sistema costituzionale anche della funzione di prevenzione generale della pena – che la funzione rieducativa può subire deroghe, mentre lo stesso non può dirsi per il principio di umanità della pena che «presenta – al pari di pochissimi altri principi – una natura "assolutamente inderogabile", ed una chiara impermeabilità ai bilanciamenti pur al cospetto di valori di pari lignaggio costituzionale» (pp. 711-712).

di pericolosità, ma non lo sarebbe la possibilità di colpire simili stati o atteggiamenti di disobbedienza in funzione di un giudizio di riprovevolezza; dall'altro lato, se la pena assumesse solo una funzione rieducativa, ne risulterebbe la repressione di semplici stati soggettivi o atteggiamenti personali sintomatici di pericolosità e ne risulterebbe altresì la conseguente invasione della sfera di operatività propria delle misure di sicurezza.

In sintesi l'attribuzione di una funzione rieducativa della pena «frena indubbiamente quella tendenza alla repressione della "volontà" e dell'atteggiamento interiore che sono connesse alla "retribuzione"», mentre il mantenimento della funzione retributiva della pena «garantisce che il fine della rieducazione non disancori il reato dal suo necessario contenuto lesivo»[62].

4. Conclusioni

É vero che l'art. 27, comma 3 Cost. stabilisce un «principio d'ordine»[63] dell'intero sistema penale e che le pene «devono tendere alla rieducazione, non alla putrefazione del reo»[64]; questo, però, non significa che la retribuzione sia subalterna alla rieducazione in quanto le due si trovano in una situazione di perfetto equilibrio inteso nel senso poco sopra esposto.

Di conseguenza ci pare si possa osservare che dal 1966 al 2025 la Corte ha sì cambiato opinione in tema di funzione rieducativa della pena, ma, in ordine al rapporto con le altre funzioni della pena e in particolare con quella retributiva, non tanto quanto la *communis opinio* dottrinale ritiene.

[62] Le due citazioni sono tratte da F. BRICOLA, *Teoria generale del reato*, in *N.ssmo Dig. it.*, XIX, Torino, 1973, 82, il quale conclude così che «la polivalenza dei "fini" della pena rappresenta una saldatura fra il momento garantista o liberale della retribuzione (reato come fatto necessariamente lesivo) e le aperture "sociali e solidariste" della rieducazione».

[63] A. PUGIOTTO, *Il "blocco di costituzionalità" nel sindacato della pena in fase esecutiva (nota all'inequivocabile sentenza n. 149/2018)*, in *Osservatorio AIC*, 19 novembre 2018, 413.

[64] A. PUGIOTTO, *Cambio di stagione nel controllo di costituzionalità sulla misura della pena*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 800.