

18 LUGLIO 2018 |

EMILIO DOLCINI,

DALLA CORTE COSTITUZIONALE UNA CORAGGIOSA SENTENZA IN TEMA DI ERGASTOLO (E DI RIEDUCAZIONE DEL CONDANNATO)

C. COST., SENT. 21 GIUGNO 2018 (DEP. 11 LUGLIO 2018), N. 149, PRES. LATTANZI, EST. VIGANÒ

1. La sentenza in esame affronta il tema dell'ergastolo in una sfaccettatura diversa rispetto a quelle più volte analizzate in passato dalla Corte costituzionale. A seguito di un'ordinanza di rimessione del Tribunale di sorveglianza di Venezia, datata 28 aprile 2017, la Corte era chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale della **forma di ergastolo contemplata dall'art. 58 quater co. 4 ord. penit.**, nella versione del d.l. 152/1991, relativa alle ipotesi in cui la condanna sia pronunciata per *sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione* o per *sequestro di persona a scopo di estorsione* (art. 289 bis c.p. e art. 630 c.p.) – due delitti ricompresi nella 'prima fascia' dell'art. 4 bis ord. penit. – e il colpevole abbia cagionato la *morte della vittima*^[1]. In tali ipotesi la pena dell'ergastolo assume una connotazione particolare: i condannati “non sono ammessi ad alcuno dei benefici indicati nel comma 1 dell'art. 4 bis se non abbiano *effettivamente* espiaato..., nel caso dell'ergastolo, *almeno ventisei anni di pena*”. Il rinvio all'art. 4 bis co. 1 ord. penit. comporta che i “benefici” interessati dalla disciplina di cui all'art. 58 quater co. 4 ord. penit. siano il lavoro all'esterno, i permessi-premio e la semilibertà; restano estranei, invece, la liberazione anticipata e la liberazione condizionale^[2].

Resta fermo che chi riporti una condanna all'ergastolo per i delitti di cui all'art. 289 bis co. 3 c.p. e all'art. 630 co. 3 c.p., qualora *non collabori con la giustizia* ex art. 58 ter ord. penit., né si trovi in una delle condizioni equiparate *ex lege* all'utile collaborazione – collaborazione impossibile o collaborazione irrilevante ex art. 4 bis co. 1 bis ord. penit. –, è sottoposto all'ergastolo c.d. ostativo ex art. 4 bis co. 1 ord. penit.^[3]: gli è definitivamente precluso, cioè, l'accesso al lavoro all'esterno, ai permessi premio, alle misure alternative (ad eccezione della liberazione anticipata) e alla liberazione condizionale. In caso, invece, di *collaborazione utile, o impossibile, o irrilevante*, il condannato potrà accedere alla liberazione condizionale dopo ventisei anni, eventualmente riducibili a circa venti ex art. 54 ord. penit., senza che in precedenza abbia potuto fruire né di permessi premio^[4], né del lavoro all'esterno, né della semilibertà, rigidamente ancorati per effetto dell'art. 58 quater co. 4 ord. penit. al termine di ventisei anni effettivi di espiazione^[5].

Il **caso** da cui trae origine la pronuncia della Corte riguarda un condannato all'ergastolo per il delitto di cui all'art. 630 co. 3 c.p., il quale aveva presentato **istanza di ammissione alla semilibertà** dopo aver espiaato in carcere un periodo ampiamente superiore al limite di vent'anni di pena cui è normalmente subordinata, per il condannato all'ergastolo, l'ammissione alla semilibertà. Al condannato il Tribunale di sorveglianza dava atto di aver compiuto una seria “rivalutazione critica del reato commesso”, documentata da un “eccezionale impegno negli studi

universitari”, dal lavoro svolto presso un *call center* all’interno dell’istituto penitenziario e da un’offerta di lavoro all’esterno proveniente da una cooperativa. Esistevano dunque tutte le condizioni che normalmente consentono l’accesso alla misura alternativa, precluso nel caso di specie soltanto dalla disposizione dell’art. 58 *quater* co. 4 ord. penit.

2. Le censure di illegittimità costituzionale mosse dal Tribunale di sorveglianza di Venezia nei confronti dell’art. 58 *quater* co. 4 ord. penit. si appuntavano sui *principi di eguaglianza* ex art. 3 Cost. e sul principio della rieducazione del condannato ex art. 27 co. 3 Cost. Sotto il primo profilo, il giudice *a quo* denunciava una irragionevole disparità di trattamento dei condannati all’ergastolo per sequestro di persona a scopo di estorsione rispetto ai condannati per i restanti delitti di prima fascia di cui all’art. 4 *bis* ord. penit. Sotto il secondo profilo, denunciava l’intrinseca incompatibilità della disciplina in questione con il *principio della rieducazione del condannato*: tale disciplina, da un lato, rende inoperanti incentivi essenziali ad un percorso coerente con l’imperativo costituzionale; d’altro lato, rende la pena dell’ergastolo comunque sorda, per un rilevantissimo arco temporale, a qualsiasi progresso compiuto dal condannato nella direzione di un progressivo reinserimento sociale.

3. A proposito della giurisprudenza costituzionale in tema di ergastolo, può dirsi, in estrema sintesi, che la Corte si era attenuta, sino alla sentenza in esame, ad una difesa di principio di tale pena, sia nella versione ‘comune’, sia in quella ‘ostativa’. Al centro della giurisprudenza costituzionale si collocano due sentenze di rigetto: la sentenza 21 novembre 1974, n. 264, con la quale la Corte ha rilasciato alla pena dell’ergastolo (si trattava, ovviamente, in quella fase dell’ergastolo ‘comune’) una patente di legittimità che si sarebbe rivelata assai duratura; la sentenza 9 aprile 2003, n. 135, con la quale la Corte, con argomentazioni non proprio persuasive^[6], ha esteso la patente di legittimità all’ergastolo ‘ostativo’. A contorno di tali sentenze, peraltro, si registrano alcune pronunce di accoglimento, relative a specifici aspetti della disciplina dell’ergastolo: precisamente, ai rapporti dell’ergastolo con la liberazione anticipata^[7], con la minore età del condannato^[8] e con la revoca della liberazione condizionale^[9]. In definitiva, può dirsi che la Corte costituzionale non ha mai contrastato frontalmente l’ergastolo, ma ha ampliato a più riprese gli spazi di istituti penitenziari che possono aprire all’ergastolano una prospettiva di reinserimento sociale: una prospettiva che – come ha sottolineato più volte, con forza, la Corte^[10] – deve essere aperta anche per il condannato all’ergastolo.

4. La sentenza n. 149/2018^[11] segna una svolta nella giurisprudenza della Corte costituzionale: per la prima volta una dichiarazione di illegittimità costituzionale investe frontalmente una forma di ergastolo, sia pure una forma di ergastolo che, rivolgendosi ad una ristretta gamma di destinatari, si colloca, almeno dal punto di vista statistico, ai margini del sistema sanzionatorio^[12].

A sostegno della propria decisione, la Corte porta argomenti che coinvolgono congiuntamente i principi di eguaglianza e della **rieducazione del condannato**, ma soprattutto valorizzano questo secondo principio.

5. Un primo argomento, nella motivazione della sentenza (punto 5 del Considerato in diritto), si appunta sull'“appiattimento all'**unica e indifferenziata soglia di ventisei anni per l'accesso a tutti i benefici penitenziari** indicati nel primo comma dell'art. 4 *bis* ord. penit.” L'analisi critica della scelta operata in proposito dall'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit. fornisce alla Corte lo spunto per mettere in luce, con numerosi richiami alla propria precedente giurisprudenza, come, nel quadro dell'esecuzione della pena detentiva delineato dalla legge sull'ordinamento penitenziario, il lavoro all'esterno, i permessi premio e la semilibertà svolgano un ruolo fondamentale in vista di un “progressivo reinserimento armonico della persona nella società, che costituisce l'essenza della finalità rieducativa”: un processo destinato a culminare nella liberazione condizionale. Di particolare rilievo l'affermazione che “il principio della progressività trattamentale e flessibilità della pena”^[13] non solo è “sotteso all'intera disciplina dell'ordinamento penitenziario”, ma, ciò che più conta, è diretta “attuazione del canone costituzionale della finalità rieducativa della pena”. Già da questa premessa consegue l'illegittimità costituzionale, per contrasto con gli artt. 27 co. 3 e 3 Cost., di una disciplina – quella dettata dall'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit. – che sovverte irragionevolmente la logica gradualistica che ispira la legislazione penitenziaria: una disciplina, cioè, che per almeno ventisei anni esclude dai ‘benefici penitenziari’ i condannati all'ergastolo a norma degli artt. 289 *bis* co. 3 c.p. e 630 co. 3 c.p., salvo ammetterli dopo circa vent'anni alla liberazione condizionale, approdo finale di un processo che potrebbe non essersi mai avviato.

6. Un secondo argomento (punto 6 del Considerato in diritto) investe l'istituto della **liberazione anticipata**, del quale pure la Corte sottolinea – con un impegno quasi didascalico e in ogni caso meritorio – come rappresenti un ulteriore “tassello essenziale del vigente ordinamento penitenziario e della filosofia della risocializzazione che ne sta alla base”, in “diretta attuazione del precetto costituzionale di cui all'art. 27 co. 3 Cost.”. La liberazione anticipata è in effetti strumento fondamentale per incentivare la partecipazione del condannato all'offerta di rieducazione^[14]: lo si ricava dall'insegnamento della stessa Corte costituzionale, in particolare dalla sentenza 21 settembre 1983, n. 274, con la quale la Corte ha dichiarato illegittima, per contrasto con gli artt. 3 e 27 co. 3 Cost., l'originaria disciplina contenuta nell'art. 54 ord. penit. che escludeva l'applicabilità della liberazione anticipata al condannato all'ergastolo. Ora, il disposto dell'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit. annulla per un lunghissimo arco temporale qualsiasi effetto delle riduzioni di pena: con la conseguenza che “il condannato all'ergastolo per i due titoli di reato che vengono qui in considerazione” potrà “non avvertire, quanto meno in tutta la prima fase di esecuzione della pena, alcun pratico incentivo ad impegnarsi nel programma rieducativo, in assenza di una qualsiasi tangibile ricompensa in termini di anticipazione dei benefici che non sia proiettata in un futuro ultraventennale, percepito come lontanissimo nell'esperienza comune di ogni individuo”.

7. Da ultimo (punto 7 del Considerato in diritto), la Corte si sofferma sul “**carattere automatico della preclusione temporale all’accesso ai benefici penitenziari**” stabilita per i condannati all’ergastolo dall’art. 58 *quater* co. 4 ord. penit., così da impedire qualsiasi valutazione in concreto di un eventuale percorso rieducativo intrapreso dal condannato. Alla base di tale previsione la Corte individua una finalità di prevenzione generale, “l’esigenza” cioè “di lanciare un robusto segnale di deterrenza nei confronti della generalità dei consociati”: un’esigenza che non può però, “nella fase di esecuzione della pena, operare in chiave distonica rispetto all’imperativo costituzionale della funzione rieducativa della pena medesima, da intendersi come fondamentale orientamento di essa all’obiettivo ultimo del reinserimento del condannato nella società”. E in effetti l’impossibilità per il giudice di accertare e valorizzare – per ventisei anni – una positiva partecipazione da parte del condannato all’offerta rieducativa rappresenta un ulteriore profilo di illegittimità della disciplina sottoposta all’esame della Corte, che riafferma “il principio della **non sacrificabilità della funzione rieducativa sull’altare di ogni altra, pur legittima, funzione della pena**”. Un’affermazione assai impegnativa, che colloca questa sentenza agli antipodi di quel filone giurisprudenziale e dottrinale che, in nome di una teoria polifunzionale eclettica della pena, riteneva che il fondamento giustificativo della pena stessa potesse essere offerto, indifferentemente, da questa o quella funzione della pena[15], senza riconoscere alcuna preminenza all’unica finalità della pena enunciata nella Costituzione.

8. Da ultimo, la Corte costituzionale getta uno sguardo sulla **Convenzione europea dei diritti dell’uomo**, evidenziando – in assenza nella CEDU di un equivalente del principio della rieducazione del condannato *ex art. 27 co. 3 Cost.* – il nesso inscindibile che intercorre tra dignità della persona e risocializzazione del condannato: un nesso per effetto del quale la Corte di Strasburgo ha dato, e continua a dare, significativi contributi all’evoluzione della legislazione penale degli Stati membri del Consiglio d’Europa anche in tema di pena detentiva a vita, dalla quale la Corte pretende – in primo luogo – che sia “riducibile, ossia sottoposta a un riesame che permetta alle autorità nazionali di verificare se, durante l’esecuzione della pena, il detenuto abbia fatto dei progressi sulla via del riscatto tali che nessun motivo legittimo relativo alla pena permetta più di giustificare il suo mantenimento in detenzione”[16].

9. Un percorso, dunque, tanto articolato, quanto convincente, quello attraverso il quale la Corte costituzionale approda ad affermare l’**illegittimità costituzionale dell’art. 58 *quater* co. 4 ord. penit.**: e la pronuncia della Corte investe tale disposizione sia nella parte relativa ai condannati all’ergastolo per il delitto di sequestro di persona a scopo di estorsione, sia in quella relativa ai condannati all’ergastolo per il delitto di sequestro di persona a scopo di terrorismo o di eversione, nelle ipotesi in cui il sequestro abbia cagionato la morte della vittima.

10. Sottolineavo, in precedenza, come questa sentenza presenti rilevanti **elementi di novità**, a dispetto, quasi, dell’impegno profuso dalla Corte per sottolineare una continuità con il passato che è solo parziale.

Mi riferisco in particolare al tema della funzione della pena, in relazione al quale sembra utile un raffronto tra questa sentenza e quella pronunciata, sempre in tema di ergastolo, nel lontano 1974: le due sentenze propongono letture antitetiche del **principio della rieducazione del condannato**.

Nella sentenza n. 264/1974 si legge, fra l’altro: “Non vi è dubbio che dissuasione, prevenzione, difesa sociale, stiano, non meno della sperata emenda, alla radice della pena. E ciò basta per concludere che l’art. 27 della Costituzione... non ha proscritto la pena dell’ergastolo (come avrebbe potuto fare), quando essa sembri al legislatore ordinario, nell’esercizio del suo potere discrezionale, indispensabile strumento di intimidazione per individui insensibili a comminatorie meno gravi, o mezzo per isolare a tempo indeterminato criminali che abbiano dimostrato la pericolosità e l’efferatezza della loro indole”.

La Corte leggeva dunque il principio costituzionale così da neutralizzarne, sostanzialmente, la portata. L’affermazione che “le pene... devono tendere alla rieducazione del condannato” veniva tradotta in termini di “*sperata emenda*”: il dovere diventava speranza; la rieducazione diventava emenda, cioè rigenerazione morale, avulsa da ogni rapporto con la società. Nella sentenza n. 149/2018 si sottolinea invece che la funzione rieducativa della pena risponde ad un *imperativo costituzionale* e che rieducazione deve intendersi come *fondamentale orientamento della pena all’obiettivo ultimo del reinserimento del condannato nella società*^[17].

Nel contempo, nella visione della sentenza n. 264/1974, la finalità rieducativa della pena poteva essere sacrificata, in base a imponderabili valutazioni del legislatore ordinario, a considerazioni di prevenzione generale mediante intimidazione o di prevenzione speciale mediante neutralizzazione: il principio della rieducazione del condannato veniva ridotto in definitiva a nulla più che un orpello. Nella sentenza n. 149/2018 la Corte costituzionale afferma l’opposto “principio della *non sacrificabilità della funzione rieducativa* sull’altare di ogni altra... funzione della pena”.

Ancora un’osservazione, in tema di “**progressività trattamentale e flessibilità della pena**”, un principio che la sentenza n. 149/2018 addita come **diretta “attuazione del canone costituzionale” della rieducazione del condannato**. Per la Corte costituzionale, dall’art. 27 co. 3 Cost. discende il vincolo per il legislatore ordinario a prevedere istituti che incentivino il condannato a pena detentiva (temporanea o perpetua) a intraprendere un percorso di rieducazione e nel contempo consentano al giudice di verificare i progressi compiuti dal condannato in tale percorso. Oggi, come è noto, forze politiche di maggioranza, sotto lo slogan – grossolanamente manipolato – della certezza della pena^[18], invocano l’esigenza di pene immutabili *in itinere*, si propongono di realizzare controriforme dell’ordinamento penitenziario che facciano piazza pulita di ogni misura premiale, così da assicurare, come si è sentito dire in campagna elettorale, che “chi deve fare vent’anni di galera ci resti vent’anni”.

In questo contesto, il segnale trasmesso dalla Corte costituzionale acquista una rilevanza diversa rispetto a quella che avrebbe avuto in passato: suona come un monito a difesa, per l'oggi e per il domani, di un diritto penale che faccia salvi **fondamentali principi di civiltà**.

[1] La disposizione dell'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit., facendo riferimento ai “delitti di cui agli art. 289 *bis* e 630 c.p. che abbiano cagionato la morte del sequestrato”, pone un problema interpretativo circa la riferibilità del divieto di concessione dei benefici non solo alle ipotesi in cui la morte della vittima sia stata voluta dal reo (art. 289 *bis* co. 3 e art. 630 co. 3 c.p.), ma anche alle ipotesi in cui la morte sia intervenuta quale conseguenza non voluta dall'agente (art. 289 *bis* co. 2 e art. 630 co. 2 c.p.). Per la soluzione negativa, cfr. F. Della Casa, *Le recenti modificazioni dell'ordinamento penitenziario: dagli ideali smarriti della “scommessa” anticustodialistica agli insidiosi pragmatismi del “doppio binario”*, in V. Grevi (a cura di), *L'ordinamento penitenziario tra riforme ed emergenza*, 1994, p. 114. A favore di tale soluzione parlano in effetti, a mio avviso, sia il tenore letterale dell'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit., che riproduce quello degli artt. 289 *bis* co. 3 e 630 co. 3 c.p., sia il carattere eccezionale della disposizione dell'ordinamento penitenziario, la cui portata derogatoria rispetto ai principi che governano il sistema sanzionatorio ha addirittura indotto la Corte costituzionale, con la sentenza in esame, a dichiararne l'illegittimità costituzionale.

[2] Cfr. C. Cesari, in F. Della Casa, G. Giostra (a cura di), *Ordinamento penitenziario commentato*, V ed., 2015, *sub* art. 58 *quater*, p. 743.

[3] In tema di ergastolo ostativo, cfr., nella recente letteratura, C. Musumeci, A. Pugiotto, *Gli ergastolani senza scampo. Fenomenologia e criticità costituzionali dell'ergastolo ostativo*, 2016; D. Galliani, A. Pugiotto, *Eppure qualcosa si muove: verso il superamento dell'ostatività ai benefici penitenziari?*, in *Rivista AIC*, n. 4/2017, 15 novembre 2017; AA.VV., “Ergastolo ‘ostativo’: profili di incostituzionalità e di incompatibilità convenzionale. Un dibattito”, *Contributi al seminario di studi svoltosi il 16 novembre 2017 presso l'Università degli Studi di Milano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 1495 ss.; F. Fiorentin, *L'ergastolo “ostativo” ancora davanti al giudice di Strasburgo*, in fasc. 3/2018, p. 5 ss.

[4] In giurisprudenza, a proposito dell'operatività del divieto di benefici penitenziari (nella specie, permessi premio) previsto dall'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit. anche nei confronti dei condannati che abbiano collaborato con la giustizia, cfr. Cass., Sez. I, 15 aprile 2015, n. 3758, B.M., in *DeJure*.

[5] Cfr. F. Della Casa, *Le recenti modificazioni dell'ordinamento penitenziario*, cit., p. 114.

[6] Cfr. E. Dolcini, *L'ergastolo ostativo non tende alla rieducazione del condannato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, p. 1500 ss.

[7] Corte cost., sent. 21 settembre 1983, n. 274. A commento, cfr. E. Fassone, *Riduzioni di pena ed ergastolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, p. 799 ss.; V. Grevi, *Sulla configurabilità di una liberazione condizionale “anticipata” per i condannati all'ergastolo*, in *Foro it.*, I, p. 19 ss.

[8] Corte cost., sent. 27 aprile 1994, n. 168. A commento, cfr. E. Gallo, *Un primo passo per il superamento dell'ergastolo*, in *Giur. cost.*, 1994, p. 1267 ss.; M. Ruotolo, *L'illegittimità costituzionale della pena dell'ergastolo nei confronti del minore: un segno di civiltà giuridica*, in *Giur. it.*, 1995, p. 358 ss.

[9] Corte cost., sent. 2 giugno 1997, n. 161. A commento, cfr. A. Longo, *Brevi osservazioni sui rapporti tra ergastolo e liberazione condizionale suggerite dalla sentenza n. 161/97*, in *Giur. it.*, 1999, p. 121 ss.

[10] Cfr., ad es., Corte cost., sent. 21 settembre 1983, n. 274, nella quale si legge che la rieducazione è “finalità... che il vigente ordinamento penitenziario, in attuazione del precetto del terzo comma dell'art. 27 della Costituzione, persegue per tutti i condannati a pena detentiva, ivi compresi gli ergastolani”.

[11] Cfr. A. Galluccio, *Ergastolo e preclusioni all'accesso ai benefici penitenziari: dalla Corte costituzionale un richiamo alla centralità del finalismo rieducativo della pena*, in *Questione Giustizia*, 16 luglio 2018.

[12] In assenza di dati statistici, è significativa l'estrema scarsità, nelle banche dati, di pronunce giurisprudenziali relative all'art. 58 *quater* co. 4 ord. penit.

[13] In dottrina, da ultimo, cfr. S. Marcolini, *L'ergastolo nell'esecuzione penale contemporanea*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2017, 26 febbraio 2018.

[14] In questo senso, v. per tutti A. Della Bella, in F. Fiorentin, F. Siracusano (a cura di), *L'esecuzione penale. Ordinamento penitenziario e leggi complementari*, sub art. 54, in corso di pubblicazione.

[15] Sulle ragioni che, a mio avviso, collocano la teoria polifunzionale eclettica della pena al di fuori del nostro quadro costituzionale, cfr. E. Dolcini, *La commisurazione della pena, La pena detentiva*, 1979, p. 97 ss. V. inoltre G. Marinucci, E. Dolcini, G.L. Gatta, *Manuale di diritto penale, pt. gen.*, VII ed., 2018, p. 9 ss.

[16] Corte Edu, Grande Camera, 9 luglio 2013, Vinter c. Regno Unito.

[17] A favore di una nozione di rieducazione proiettata verso la società – una nozione di rieducazione che privilegia, cioè, la componente sociale rispetto a quella morale –, cfr. E. Dolcini, *La commisurazione della pena*, cit., p. 156 ss.

[18] Cfr. E. Dolcini, *A proposito di leggi “svuota carceri”*, in *questa Rivista*, fasc. 3/2018, p. 225 ss.