

## **Anche gli ergastolani ostativi hanno diritto a una concreta “via di scampo”: dalla Corte di Strasburgo un monito al rispetto della dignità umana**

*di Serena Santini*

[penalecontemporaneo.it](http://penalecontemporaneo.it), 1 luglio 2019

**Corte Europea dei Diritti Uomo, Sez. I, sent. 13 giugno 2019, Marcello Viola c. Italia (n. 2)**

1. Lo scorso 13 giugno la **Corte europea dei diritti dell'uomo** si è pronunciata, per la prima volta dalla sua istituzione, sulla compatibilità convenzionale del c.d. **ergastolo ostativo**. Lo ha fatto con una **pronuncia di condanna** – destinata a fare storia – che censura l'attuale fisionomia dell'ergastolo ostativo per contrasto con il **principio della dignità umana**, principio questo che irradia l'intero sistema di protezione dei diritti creato dalla Convenzione.

In particolare, a parere della Corte EDU, le concrete **possibilità di liberazione** attualmente a disposizione di un ergastolano ostativo sono **eccessivamente limitate**, sì che la pena perpetua **non può essere considerata**, di fatto, “**riducibile**” ai sensi dell'art. 3 Cedu, con conseguente violazione del principio della dignità umana.

Abbiamo già avuto modo di ospitare, sulle pagine di questa *Rivista*, un approfondito dibattito dottrinale che ha concorso a preparare il terreno e che ha seguito, passo passo, la proposizione del ricorso dinanzi alla Corte EDU (tra i molti, E. Dolcini, *La pena detentiva perpetua nell'ordinamento italiano. Appunti e riflessioni*; F. Fiorentin, *L'ergastolo “ostativo” ancora davanti al giudice di Strasburgo*; A. Pugiotto, *Come e perché eccepire l'incostituzionalità dell'ergastolo ostativo*).

Anche ora, pertanto, in attesa di ospitare più meditati commenti, ci sembra d'interesse per il lettore dare immediatamente conto degli snodi argomentativi principali della sentenza qui annotata. Ma procediamo con ordine.

2. Innanzitutto, per meglio comprendere i termini della questione, vale la pena spendere due parole per **chiarire** cosa si intenda quando si parla di **ergastolo ostativo**.

L'espressione, coniata dalla dottrina, indica quel peculiare regime previsto nell'ipotesi in cui l'individuo sia **condannato** all'ergastolo per uno dei gravi delitti di cui all'**art. 4-bis o.p.** (tra i quali figura quello di associazione di tipo mafioso *ex art. 416-bis c.p.*) e **non collabori** con la giustizia ai sensi dell'**art. 58-ter o.p.** Quest'ultima disposizione, in particolare, definisce quali persone che collaborano con la giustizia coloro che «anche dopo la condanna, si sono adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero hanno aiutato concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati».

In queste ipotesi – vale a dire, lo ribadiamo, in **assenza di collaborazione** – gli ergastolani non possono accedere ad una serie di **benefici penitenziari**, quali il lavoro all'esterno, i permessi premio, le misure alternative alla detenzione e, ai sensi della l. 203/1991, la **liberazione condizionale**. In tali casi, dunque, la mancata collaborazione con la giustizia genera una presunzione assoluta di permanenza dei legami con l'organizzazione criminale – in buona sostanza, una **presunzione assoluta di pericolosità sociale** – e l'ergastolo finisce con il presentare «tutti i connotati di una vera e propria **pena perpetua**»[1].

Fanno eccezione a tale regola le due ipotesi di c.d. **collaborazione impossibile** o **irrilevante** di cui all'art. 4-*bis*, co. 1-*bis*, o.p., e cioè i casi in cui: (i) i fatti e le responsabilità sono già stati accertati così rendendo «comunque **impossibile un'utile collaborazione** con la giustizia» (*collaborazione impossibile*); (ii) il condannato non sia in grado di rivelare informazioni rilevanti, in ragione «della **limitata partecipazione** al fatto criminoso» (*collaborazione irrilevante*). In tali casi, l'ergastolano può accedere ai benefici penitenziari di cui sopra **anche in assenza di collaborazione** con la giustizia, purché «siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata [...]».

3. Passiamo ora ad analizzare la **vicenda** sottoposta all'attenzione dei giudici di Strasburgo.

Il sig. Viola veniva **condannato** alla pena dell'**ergastolo** (con due anni e due mesi di isolamento diurno) per una serie di delitti avvinti dal vincolo della continuazione, tra i quali figurano quello di associazione di tipo mafioso *ex art. 416-bis c.p.* – aggravato dalla qualità di promotore e organizzatore – e una serie di delitti fine, quali l'omicidio, il sequestro di persona aggravato dall'evento morte e il porto illegale d'armi da fuoco, tutti aggravati altresì ai sensi dell'art. 7 d.l. 152/1991, oggi 416-*bis*.1, co. 1, c.p. (la c.d. aggravante del metodo mafioso).

Durante il primo periodo detentivo di sei anni, il ricorrente veniva sottoposto al regime del c.d. **carcere duro** di cui all'art. **41-bis** o.p. A fronte della decisione del Ministero della giustizia di prolungare il periodo di 41-*bis* o.p., il sig. Viola proponeva reclamo dinanzi al Tribunale di Sorveglianza. In tale circostanza, l'autorità giudiziaria accoglieva le doglianze del ricorrente valorizzando i progressi compiuti da quest'ultimo nel percorso rieducativo e rilevando come il Ministero non avesse adeguatamente dimostrato quel perdurante mantenimento dei contatti con l'organizzazione mafiosa che giustifica la protrazione del regime del carcere duro.

Una volta “uscito” dal 41-*bis* c.p., il sig. Viola formulava due domande dirette ad ottenere un permesso premio e, successivamente, chiedeva di poter accedere alla liberazione condizionale. Tali domande venivano sempre **rigettate** sulla base di un argomento *tranchant*: i soggetti condannati per uno dei delitti elencati all'interno dell'art. 4-*bis* o.p. (tra i quali figura, per l'appunto, quello di associazione di tipo mafioso) possono accedere ai benefici penitenziari, ivi inclusa la liberazione condizionale, solo ove “collaborino con la giustizia” e salvo le ipotesi di collaborazione impossibile o irrilevante, non ricorrenti nel caso di specie. E poiché il ricorrente non aveva collaborato – anzi, si era sempre professato innocente – i giudici interni rigettavano di *default* le domande di ottenere i permessi premio e, soprattutto, la liberazione condizionale.

Poiché anche le richieste di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 4 *bis* o.p. per contrasto con il principio di rieducazione della pena di cui all'art. 27, co. 3, Cost., venivano respinte, il sig. Viola decideva di rivolgersi alla Corte europea dei diritti dell'uomo, lamentando, in buona sostanza, l'**insussistenza** di una **concreta possibilità di liberazione** e la “**non riducibilità**”, di fatto, della sua pena. A parere del ricorrente, infatti, contrasta con l'art. **3 Cedu** un assetto che pone l'ergastolano (la cui collaborazione non può essere considerata impossibile o irrilevante in ragione del ruolo di promotore dell'associazione) di fronte ad un **dilemma**: decidere di collaborare, rinunciando però alla propria convinzione di essere innocente e accettando il rischio di mettere in pericolo la propria vita e quella dei familiari – poiché, come è noto, la collaborazione con l'autorità giudiziaria spesso scatena fenomeni di ritorsione mafiosa –, oppure decidere di non collaborare, così di fatto rinunciando ad ogni possibilità di accedere alla liberazione condizionale. L'impossibilità di accedere, *de facto*, alla liberazione condizionale **frustra** poi, a parere del ricorrente, il suo **percorso di risocializzazione e reinserimento**, così ponendosi in **contrasto** con il diritto al rispetto della vita privata e familiare di cui all'**art. 8 Cedu**.

4. Delineati i tratti essenziali della vicenda, è ora opportuno fare rapidamente il punto sullo **stato dell'arte** della giurisprudenza interna in materia di ergastolo ostativo, al fine di meglio comprendere la portata della decisione in commento.

La Corte costituzionale, infatti, nel corso degli anni, è stata chiamata a più riprese[2] a pronunciarsi sulla **compatibilità costituzionale** dell'ergastolo ostativo, con particolare riferimento al **principio di rieducazione della pena** di cui all'art. 27, co. 3, Cost. Tuttavia, a far data dalla sentenza n. 306 del 1993, il Giudice delle leggi ha sempre respinto ogni censura dal momento che: «subordinando l'ammissione alla liberazione condizionale alla collaborazione con la giustizia, che è rimessa alla **scelta del condannato**, [la disciplina] **non preclude** in modo assoluto e definitivo **l'accesso al beneficio**, e non si pone, quindi, in contrasto con il principio rieducativo enunciato dall'art. 27, terzo comma, Cost.»[3].

Tale orientamento “rigoroso” sembra essere in parte smussato da una **recente sentenza** della Corte costituzionale che, pur intervenendo su di un aspetto della disciplina dell'ergastolo diverso da quelli di cui qui ci occupiamo, può forse essere letta, più in generale, quale sintomatica di un atteggiamento di **maggiore sensibilità** in punto di implicazioni del principio rieducativo[4].

Anche la **Corte di cassazione**, che pure in passato aveva mostrato di aderire pienamente alle posizioni assunte dalla Consulta, ha di recente sollevato una questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-*bis* o.p. – per contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost. – «**nella parte in cui esclude** che il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-*bis* cod. pen., ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che **non abbia collaborato con la giustizia, possa essere ammesso alla fruizione di un permesso premio**»[5].

Del resto, lo stesso **legislatore**, nel corso degli ultimi anni, aveva dimostrato di **non essere del tutto insensibile** alle critiche da più parti mosse alle asperità della disciplina dell'ergastolo ostativo. Dapprima, infatti, nel 2013, la **Commissione Palazzo** propose di sostituire la presunzione assoluta di pericolosità che sussiste nelle ipotesi di non collaborazione con una presunzione relativa, che consenta di tenere conto dei progressi trattamentali compiuti dal detenuto; poi, gli **Stati generali dell'esecuzione penale**, nel 2015, evidenziarono la necessità di introdurre un'alternativa, rispetto alla collaborazione con la giustizia, per garantire l'accesso alla liberazione condizionale. Infine, la c.d. **legge Orlando**, all'art. 1, co. 85, lett. e) delegava il governo ad intervenire in materia di ordinamento penitenziario, rimuovendo gli automatismi che ostacolano l'individualizzazione del trattamento rieducativo e ripensando al regime d'accesso ai benefici penitenziari. Tuttavia, il decreto legislativo di attuazione n. 214 del 2018, complice anche il mutato clima politico, non ha toccato le norme relative all'accesso ai benefici penitenziari da parte degli ergastolani ostativi.

Così ricostruito lo “stato dell'arte” interno alla vigilia della sentenza della Corte EDU in esame, possiamo finalmente passare ad analizzare il contenuto della sentenza stessa, che esamina la posizione del ricorrente unicamente sotto l'angolazione dell'art. 3 Cedu.

5. La **Corte europea dei diritti dell'uomo**, come abbiamo già anticipato, ha ritenuto che l'attuale disciplina dell'ergastolo ostativo **violi il principio della dignità umana** – desumibile dall'art. 3 Cedu – nella parte in cui **restringe alla sola ipotesi di collaborazione con la giustizia** la possibilità per il ricorrente di accedere alla liberazione condizionale. L'*iter* argomentativo compiuto per giungere a questa conclusione è particolarmente ricco di riflessioni: qui di seguito ne illustriamo, in estrema sintesi, i **passaggi fondamentali**.

**5.1.** Punto di partenza del ragionamento della Corte EDU è il richiamo ai **principi** elaborati in materia nelle note sentenze *Vinter e Hutchinson c. Regno Unito* e *Murray c. Paesi Bassi*: il sistema di tutela dei diritti creato dalla Convenzione **non osta**, di per sé, all'applicazione di una **pena perpetua** là dove siano commessi gravi delitti. Tuttavia, affinché sia rispettato il **divieto di trattamenti inumani e degradanti** di cui all'art. 3 Cedu, è necessario che tale pena sia **riducibile de iure e de facto**, vale a dire è necessario che l'ordinamento assicuri un **meccanismo di revisione** della condanna alla pena perpetua che offra al condannato, decorso un certo periodo di detenzione, **concrete possibilità di liberazione**. Infatti, il **principio della dignità umana** che discende dall'art. 3 Cedu – e che costituisce il “cuore” del sistema di protezione dei diritti convenzionale – **impedisce** di privare gli individui della propria libertà senza garantire loro, al contempo, la *chance* di poter, un giorno, riacquistare tale libertà.

**5.2.** Per valutare la (in-)compatibilità convenzionale della pena perpetua la Corte EDU si chiede, dunque, se l'ergastolo ostativo “all'italiana” sia effettivamente **riducibile de iure e de facto**. A tal riguardo, la Corte europea ritiene che l'art. 4-*bis* o.p. **non precluda in maniera assoluta** e con **effetto automatico** la possibilità per l'ergastolano di accedere alla liberazione condizionale, pur subordinando tale possibilità alla scelta di collaborare con la giustizia. Tuttavia, i giudici di Strasburgo nutrono **perplessità** sia in ordine al **carattere libero** di una tale **scelta** (*infra*, § 4.3.), sia in ordine all'adeguatezza dell'**equazione: mancata collaborazione con la giustizia = presunzione assoluta di pericolosità sociale** del condannato (*infra*, § 4.4.).

**5.3.** Quanto al **primo profilo**, la Corte EDU mostra di accogliere i rilievi formulati dai terzi intervenienti in base ai quali, spesso, la **scelta del detenuto di non collaborare con la giustizia** non è dettata da una permanente adesione ai “valori criminali”, ma piuttosto dalla **preoccupazione** di non mettere in pericolo la propria vita e quella dei familiari a seguito della collaborazione. Proprio per tale motivo, a parere dei giudici di Strasburgo, la scelta del detenuto di collaborare o non collaborare **non può essere intesa come libera e volontaria**. Inoltre – prosegue la Corte EDU – non va trascurata l'ipotesi (tutt'altro che peregrina) di una collaborazione con la giustizia determinata da finalità meramente opportunistiche: in tali casi, la scelta di collaborare non corrisponde ad una effettiva rivisitazione critica della propria condotta criminale o ad un'effettiva interruzione dei contatti con l'associazione mafiosa.

**5.4.** Quanto al **secondo profilo**, la Corte europea evidenzia come l'equiparazione operata dalla normativa italiana tra la mancata collaborazione con la giustizia e la presunzione assoluta di pericolosità del condannato finisca, di fatto, con il **parametrare la pericolosità del soggetto** esclusivamente al **momento della commissione del fatto**, senza tenere in alcuna considerazione l'eventuale percorso di reinserimento e gli eventuali progressi compiuti durante la fase dell'esecuzione della pena. Un tale assetto, peraltro, limita il ruolo dell'autorità giudiziaria alla verifica – in positivo o in negativo – dell'avvenuta collaborazione con la giustizia, senza alcuna possibilità di effettuare una valutazione individualizzata del percorso del singolo detenuto e dei progressi compiuti “sul cammino della risocializzazione”. Al contrario, invece, la **personalità dell'individuo** non è cristallizzata al momento dell'ingresso in carcere, ma **può evolvere** nel corso del percorso rieducativo e portare il detenuto ad una rivisitazione critica delle proprie condotte criminose: di tali cambiamenti, che potrebbero rendere non più giustificata la detenzione, occorre tenere conto. Le legittime esigenze di tutela della collettività e di prevenzione generale perseguite dal legislatore italiano – particolarmente pressanti dinanzi alla gravità del fenomeno mafioso – non possono, infatti, spostare il discorso di una virgola e giustificare deroghe all'art. 3 Cedu.

**5.5.** Insomma, la scelta del legislatore italiano di considerare la collaborazione con la giustizia quale **unica prova possibile della dissociazione** del detenuto rende “**non riducibile**” di fatto la pena dell’ergastolo ostativo, privando così il condannato della possibilità di ri-guadagnare, un giorno, la propria libertà. Né depone in senso contrario, a parere della Corte EDU, il fatto che, oltre alla scelta di collaborare, il sistema italiano consenta al detenuto di ottenere la grazia del Presidente della Repubblica o la sospensione dell’esecuzione della pena per motivi di salute. La prima, infatti, non è mai stata concessa ad un “ergastolano ostativo”, la seconda, invece, è una sorta di ultima spiaggia, destinata a dare voce ad esclusive istanze di carattere umanitario.

**5.6.** Tuttavia, come ha cura di precisare la Corte EDU, il riconoscimento della violazione dell’art. 3 Cedu nel caso di specie non significa che al detenuto debba essere riconosciuta una prospettiva di liberazione immediata.

**6.** Quali, dunque, le **misure** che l’Italia è chiamata ad adottare, ai sensi dell’art. 46 § 1 Cedu, per conformarsi alla sentenza in parola? Pur non trattandosi di una sentenza pilota, i giudici di Strasburgo non hanno dubbi al riguardo: il caso Viola ha “messo in luce un **problema strutturale**” dell’ordinamento giuridico italiano, come testimoniato dai ricorsi, aventi il medesimo oggetto, che già attualmente pendono dinanzi alla Corte EDU e che, in prospettiva, è verosimile ritenere saranno destinati ad aumentare.

Proprio per tali motivi è necessario, a parere della Corte EDU, che l’ordinamento italiano adotti (preferibilmente per via legislativa) una **riforma** dell’ergastolo ostativo, che **garantisca** ai detenuti una **concreta** e reale **possibilità di riesame** della sentenza di condanna e di ottenere la liberazione, anche in assenza di collaborazione con la giustizia. Una tale riforma dovrà consentire, in particolare, all’autorità giudiziaria di valutare caso per caso se, nel corso del trattamento rieducativo, il detenuto abbia compiuto quei progressi, soprattutto in punto di rivisitazione critica della propria condotta criminosa, che non rendono più necessario il mantenimento del regime detentivo.

Un tale meccanismo deve peraltro consentire al detenuto di sapere, sin dall’inizio dell’esecuzione della condanna, a partire da quale momento e a quali condizioni potrà essere presa in considerazione la sua domanda di liberazione condizionale. Insomma, compito dello Stato – che, ovviamente, sul punto dispone di un certo margine di apprezzamento – è quello di prevedere uno strumento che consenta al detenuto di fornire la prova della propria dissociazione anche attraverso condotte diverse rispetto a quelle di collaborazione con la giustizia. L’obbligo di prevedere un tale meccanismo non significa però che, in concreto, ciascun detenuto debba ottenere la liberazione condizionale: ogni condannato deve poter domandare la liberazione, ma non per forza ottenerla laddove egli costituisca ancora un pericolo per la società.

\* \* \*

**7.** Limitandoci, in questa sede, a fornire delle osservazioni di primissima lettura, ci pare che sorgano spontanei due interrogativi.

**7.1.** Primo interrogativo: è la fine dell’ergastolo ostativo o, per lo meno, è la fine dell’ergastolo ostativo così come lo abbiamo sinora conosciuto?

A nostro modesto avviso, il monito lanciato dalla Corte EDU non sembra lasciare al nostro legislatore molta “via di scampo”. Se è vero, infatti, che i giudici di Strasburgo hanno deciso del singolo caso, i rilievi conclusivi operati dalla Corte evidenziano la natura strutturale del problema sottoposto alla sua attenzione, dinanzi alla quale non ci pare possibile fare orecchie da mercante.

Pertanto, tenendo a mente che non si tratta ancora di una sentenza definitiva, attesa la possibilità per il Governo – che sarà certamente sfruttata – di rimettere il caso dinanzi alla Grande camera, ci pare inevitabile un intervento del legislatore.

Certo, qualcuno potrebbe evocare la sentenza della Corte costituzionale n. 49/2015 per escludere che si tratti di un “precedente consolidato” dinanzi al quale abbiamo l’obbligo di conformarci, così ergendo una barriera alla potenziale efficacia generale di tale pronuncia. Tuttavia, a nostro modesto avviso, questa è una strada che forse non merita di essere percorsa. Come abbiamo già avuto modo di evidenziare, i dubbi sulla compatibilità costituzionale e convenzionale dell’ergastolo sono stati, più volte, levati a gran voce e lo stesso legislatore, anche se per una breve parentesi, ha già mostrato di non essere del tutto sordo. Forse, la sentenza della Corte EDU era “l’ultima goccia” che ci serviva per “far traboccare questo vaso” e rimettere mano alla disciplina dell’ergastolo ostativo. Senza dimenticare, peraltro, che a breve anche il nostro Giudice delle leggi (... e dei diritti!) si pronuncerà proprio su alcuni profili dell’ergastolo ostativo. Anzi, forse quella potrebbe essere proprio l’occasione per “fare proprie” le riflessioni formulate dalla Corte europea, nell’ottica di quel dialogo tra le Corti che costituisce la vera sfida verso la costruzione di un sistema integrato di tutela dei diritti umani.

**7.2.** Secondo interrogativo: nell’attesa dell’introduzione del meccanismo auspicato dalla Corte EDU, *quid iuris* per i “fratelli minori” di Viola? Vale a dire, quali sono gli strumenti a disposizione degli individui che versano in una identica situazione a quella del ricorrente vittorioso a Strasburgo per far valere i principi espressi nella sentenza di condanna pronunciata dalla Corte europea? Peraltro, considerato che, secondo le stime, gli ergastolani ostativi rappresentano circa il 70% dell’ammontare complessivo dei condannati all’ergastolo, è di tutta evidenza come si tratti di un problema di non poco conto.

Di recente, questa *Rivista* si è occupata del problema dei “fratelli minori” commentando l’ordinanza di rimessione alle Sezioni Unite della questione sulla estensibilità *erga omnes* della sentenza Corte EDU Contrada c. Italia (S. Bernardi, *Troppe incertezze in tema di “fratelli minori”: rimessa alle Sezioni Unite la questione dell’estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia*, 13 giugno 2019). Sottolineate le debite differenze e non potendo che rinviare a tale commento per una accurata ricostruzione del problema e delle varie posizioni espresse in materia, ci pare opportuno evidenziare anche in questa sede come l’intervento delle Sezioni Unite potrebbe avere un notevole impatto anche sui casi direttamente coinvolti dalla sentenza qui in commento. In fin dei conti, infatti, l’impresa ermeneutica che sono chiamate a compiere le Sezioni Unite potrà contribuire a delineare il «destino [...] dei “fratelli minori” di chiunque»[6].

---

[1] G. Marinucci, E. Dolcini, G. L. Gatta, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, VII ed., Giuffrè, Milano, p. 658.

[2] Il riferimento è, in particolare, alle sentenze Corte cost., 11 giugno 1993, n. 306; Corte cost., 5 luglio 2001, n. 273; Corte cost., 24 aprile 2003, n. 135.

[3] Corte cost., 24 aprile 2003, n. 135, § 5 del “considerato in diritto”.

[4] Il riferimento è alla sentenza Corte cost., 21 giugno 2018, n. 149. Sul punto, rinviamo al commento pubblicato in questa *Rivista* di E. Dolcini, *Dalla Corte costituzionale una coraggiosa sentenza in tema di ergastolo (e di rieducazione del condannato)*, fasc. 7-8/2018.

[5] Cass., Sez. I, ord. 20 novembre 2018 (dep. 20 dicembre 2018), n. 57913, Pres. Santalucia, Est. Centonze, ric. Cannizzaro. In proposito, rinviamo al commento pubblicato sulle pagine di questa *Rivista* di M.C. Ubiali, *Ergastolo ostativo e preclusione all'accesso ai permessi premio: la Cassazione solleva questione di legittimità costituzionale in relazione agli artt. 3 e 27 Cost.*

[6] S. Bernardi, *Troppe incertezze in tema di "fratelli minori": rimessa alle Sezioni Unite la questione dell'estensibilità erga omnes della sentenza Contrada c. Italia*, cit.

# **Sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo del 13 giugno 2019 - Ricorso n. 77633/16 - Causa Viola contro Italia**

© Ministero della Giustizia, Direzione Generale degli Affari giuridici e legali, traduzione eseguita e rivista da Rita Carnevali, assistente linguistico e dalla dott.ssa Martina Scantamburlo, funzionario linguistico.

Permission to re-publish this translation has been granted by the Italian Ministry of Justice for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC

## **CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO**

PRIMA SEZIONE

**CAUSA MARCELLO VIOLA c. ITALIA (N. 2)**

**(Ricorso n. 77633/16)**

SENTENZA

STRASBURGO

13 giugno 2019

Questa sentenza diverrà definitiva alle condizioni definite nell'articolo 44 § 2 della Convenzione. Può subire modifiche di forma.

### **Nella causa Marcello Viola c. Italia (n. 2),**

La Corte europea dei diritti dell'uomo (prima sezione), riunita in una camera composta da:

Linos-Alexandre Sicilianos, presidente,

Ksenija Turković,

Guido Raimondi,

Krzysztof Wojtyczek,

Armen Harutyunyan,

Pauliine Koskelo,

Gilberto Felici, giudici,

e da Renata Degener, cancelliere aggiunto di sezione,

Dopo avere deliberato in camera di consiglio il 30 aprile 2019,

Pronuncia la seguente sentenza, adottata in tale data:

### **PROCEDURA**

1. All'origine della causa vi è un ricorso (n. 77633/16) proposto contro la Repubblica italiana da un cittadino di questo Stato, il sig. Marcello Viola («il ricorrente»), che ha adito la Corte il 12 dicembre 2016 in virtù dell'articolo 34 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali («la Convenzione»).

2. Il ricorrente è stato rappresentato dall'avvocato A. Mascia, del foro di Verona, e dagli avvocati B. Randazzo e V. Onida, del foro di Milano. Il governo italiano («il Governo») è stato rappresentato dal suo ex agente, E. Spatafora, e dal suo co-agente, M. Aversano.

3. Il ricorrente sostiene di essere stato condannato all'ergastolo, una pena non riducibile da lui qualificata inumana e degradante.

4. Il 30 maggio 2017 le doglianze relative agli articoli 3 e 8 della Convenzione sono state comunicate al Governo e la restante parte del ricorso è stata dichiarata irricevibile conformemente all'articolo 54 § 3 del regolamento della Corte.

5. Sono pervenute osservazioni dal centro di documentazione «L'altro diritto onlus» dell'Università di Firenze, dalla Rete europea per la ricerca e l'azione nel contenzioso penitenziario e da accademici ed esperti riuniti sotto il coordinamento dell'Università di Milano, autorizzati dal presidente ad intervenire nella procedura scritta in qualità di terze parti (articolo 36 § 2 della Convenzione e articolo 44 § 3 a) del regolamento della Corte).

## **IN FATTO**

### **I. LE CIRCOSTANZE DEL CASO DI SPECIE**

6. Il ricorrente è nato nel 1959 e attualmente è rinchiuso nel carcere di Sulmona.

7. Egli fu coinvolto negli eventi che videro contrapporsi la cosca Radicena e la cosca Iatrinoli a partire dalla metà degli anni '80 e fino all'ottobre 1996 (periodo definito la «seconda faida di Taurianova»).

#### **A. I procedimenti penali a carico del ricorrente**

8. Il primo processo contro il ricorrente, noto come «processo Viola Marcello + 24» (procedimento penale n. 144/92), riguardò i fatti avvenuti tra gennaio 1990 e marzo 1992. In particolare, esso permise di individuare i responsabili di quattro omicidi avvenuti il 3 maggio 1991 («il venerdì nero») e di scoprire le ramificazioni di due clan mafiosi in lotta per conquistare il controllo della città di Taurianova e dei suoi territori limitrofi.

9. Il 16 ottobre 1995 la corte di assise di Palmi condannò il ricorrente a quindici anni di reclusione per il capo di associazione per delinquere di stampo mafioso, considerando come circostanza aggravante il fatto che l'interessato era il capo e il promotore delle attività criminali del gruppo mafioso. Per quanto riguardava la natura del legame mafioso, la corte d'assise mise in evidenza diversi elementi, e cioè «la solidità del legame tra i membri, la gerarchia interna, la distinzione di ruoli e compiti tra gli associati, il controllo del territorio, il progetto criminale indeterminato, la pratica dell'intimidazione e, secondo un approccio più moderno, non solo la vessazione parassitaria perpetrata contro le imprese, ma anche la partecipazione diretta all'economia del territorio attraverso la presa di controllo effettiva di attività economiche legali».

10. Con la sentenza n. 3 del 10 febbraio 1999 (depositata il 29 marzo 1999), la corte d'assise d'appello di Reggio Calabria confermò la condanna del ricorrente, riducendo la pena a dodici anni di reclusione. Il ricorrente non presentò ricorso per cassazione.

11. Il secondo processo a carico del ricorrente ed altri, noto come «processo Taurus» (procedimenti penali nn. 1/97 - 12/97 - 18/97), riguardava altri fatti relativi alle attività criminali svolte dai due

clan a Taurianova. Il 22 settembre 1999, la corte d'assise di Palmi, con la sentenza n. 10/99, condannò il ricorrente all'ergastolo. La decisione fu confermata dalla corte d'assise d'appello di Reggio Calabria il 5 marzo 2002. In particolare, il ricorrente fu riconosciuto colpevole del delitto di associazione per delinquere di stampo mafioso ai sensi dell'art. 416 bis del codice penale (CP), nonché di altri reati (omicidio, rapimento e sequestro che ha causato la morte della vittima, e detenzione abusiva di armi da fuoco) aggravati dalle circostanze dette «di stampo mafioso», previste dall'articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991, convertito in legge il 12 luglio 1991 (legge di conversione n. 203/1991). Nei confronti del ricorrente fu ritenuta anche la circostanza aggravante legata all'assunzione del ruolo di capo dell'organizzazione criminale e di promotore delle sue attività.

In applicazione del regime del «reato continuato», la corte d'assise d'appello condannò il ricorrente alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno per due anni.

12. Il ricorrente propose ricorso per cassazione, che fu respinto il 26 febbraio 2004.

13. A seguito della domanda presentata dal ricorrente volta alla rideterminazione della pena detentiva complessiva basata sulla continuazione tra i fatti all'origine del processo «Viola Marcello + 24» (sentenza del 10 febbraio 1999) e quelli del «processo Taurus» (sentenza del 5 marzo 2002), il 12 dicembre 2008, la corte d'assise d'appello di Reggio Calabria, constatò l'unicità del programma criminale e riconobbe la continuazione tra i fatti oggetto dei due processi. La pena fu così cumulativamente rideterminata e fissata nell'ergastolo con isolamento diurno per due anni e due mesi.

## **B. La detenzione del ricorrente**

14. Tra giugno 2000 e marzo 2006, il ricorrente fu sottoposto al regime speciale di detenzione previsto dall'articolo 41 bis, comma 2, della legge n. 354 del 26 luglio 1975, («l'articolo 41 bis»), disposizione che consente all'amministrazione penitenziaria di sospendere, in tutto o in parte, l'imposizione del regime detentivo ordinario in caso di imperativi di ordine pubblico e di sicurezza.

15. In particolare, durante questo periodo, con decreto del 14 dicembre 2005, il Ministero della Giustizia dispose la proroga di un anno del regime del «41 bis» nei confronti del ricorrente. Avverso tale provvedimento l'interessato propose reclamo dinanzi al tribunale di sorveglianza di L'Aquila denunciando una mancanza di motivazione dell'atto fondato, a suo parere, su elementi che non riflettevano la sua situazione reale all'epoca, e sostenendo che i collegamenti con l'organizzazione mafiosa erano stati interrotti.

16. Con ordinanza del 14 marzo 2006, il tribunale di sorveglianza accolse il reclamo del ricorrente e pose fine al regime speciale di detenzione che gli era stato imposto. Il tribunale rammentò che il regime del «41 bis» non imponeva al detenuto di dimostrare di aver interrotto i suoi collegamenti con l'associazione mafiosa, in quanto l'onere della prova restava a carico dell'amministrazione. Secondo il tribunale, spettava a quest'ultima fornire una motivazione, basata su elementi di fatto specifici, concreti e attuali, che indicasse che il detenuto aveva mantenuto i contatti con l'organizzazione mafiosa.

Il tribunale di sorveglianza considerò quindi che, nella fattispecie, le autorità si erano limitate ad indicare che l'organizzazione criminale di appartenenza era ancora attiva e che il ricorrente non aveva mostrato alcun segno di emenda o di disponibilità a collaborare con la giustizia. Rilevò che le autorità non avevano fornito elementi specifici per provare che l'interessato era capace di mantenere i contatti con l'organizzazione in questione, e che i risultati positivi del programma di rieducazione seguito da quest'ultimo non erano stati sufficientemente presi in considerazione nel decreto.

17. Il ricorrente presentò successivamente, in due occasioni, richiesta di permesso premio, un beneficio concesso ai detenuti in presenza di circostanze specifiche (paragrafo 34 infra).

18. La prima richiesta fu respinta dal magistrato di sorveglianza di L'Aquila in data 13 luglio 2011. Nella motivazione il giudice rammentò che dal beneficio dei permessi premio erano esclusi i condannati all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis («l'articolo 4 bis») della legge n. 354 del 26 luglio 1975, in caso di mancata «collaborazione con la giustizia», disciplinata dall'articolo 58 ter della stessa legge (di seguito «la legge sull'ordinamento penitenziario»).

19. Il ricorrente impugnò il provvedimento dinanzi al tribunale di sorveglianza di L'Aquila basandosi sui risultati, a suo parere positivi, del suo percorso rieducativo e sulla rottura dei suoi legami con l'ambiente mafioso. Sollevò anche una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis nella parte in cui la disposizione controversa non prevedeva che il permesso premio potesse essere concesso ai condannati all'ergastolo che non avevano collaborato con la giustizia o la cui situazione non rientrava nei casi di collaborazione «impossibile» o «irrilevante», e che, peraltro, avevano seguito un percorso rieducativo positivo, proclamato la loro innocenza e per i quali erano stati acquisiti elementi che permettevano di escludere in modo sicuro qualsiasi collegamento con l'organizzazione criminale.

20. Con ordinanza n. 22/12 del 29 novembre 2011 (pubblicata il 9 gennaio 2012), il tribunale di sorveglianza respinse la richiesta di permesso premio dell'interessato per mancanza della condizione di «collaborazione con la giustizia».

Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, il tribunale ritenne che, prima di pronunciarsi sul merito di quest'ultima, fosse necessario verificare se erano soddisfatte le altre condizioni che davano diritto al beneficio del permesso premio. In particolare, il tribunale di sorveglianza concentrò la sua valutazione sull'esistenza di elementi positivi che al momento consentivano di escludere che vi fossero collegamenti con l'organizzazione criminale.

21. In via preliminare, precisò che l'ordinanza del 14 marzo 2006 (paragrafo 16 supra), con la quale era stata decisa la revoca del regime del «41 bis», non aveva alcuna conseguenza giuridica sul procedimento allora in corso, in quanto la valutazione del giudice si riferiva a due diverse situazioni. Infatti, secondo il tribunale di sorveglianza, l'ordinanza del 2006 doveva determinare se il ricorrente avesse o meno, dal carcere, la capacità di mantenere dei contatti con l'organizzazione mafiosa, mentre nel procedimento in corso si trattava di verificare l'esistenza di elementi idonei a provare con certezza che il ricorrente non aveva più legami con l'organizzazione criminale.

22. Nel caso di specie, il tribunale di sorveglianza ritenne che la prova positiva della rottura di tali legami non fosse acquisita. Al contrario, osservò che il gruppo mafioso era ancora attivo nel territorio di Taurianova, che il ricorrente era il capo riconosciuto di una organizzazione criminale e che l'osservazione quotidiana dell'interessato non aveva dimostrato che costui avesse fatto una valutazione critica del suo passato criminale. Di conseguenza, senza esaminare il merito della questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente, la sua domanda fu respinta. L'ordinanza del tribunale di sorveglianza fu confermata dalla Corte di cassazione il 7 novembre 2012 (sentenza n. 3107/12).

23. La seconda richiesta di permesso premio fu respinta dal magistrato di sorveglianza di L'Aquila il 4 giugno 2015 e poi dal tribunale di sorveglianza di L'Aquila il 13 ottobre 2015 per la mancata collaborazione con le autorità.

24. Nel frattempo, nel marzo 2015, il ricorrente aveva presentato al tribunale di sorveglianza di L'Aquila una istanza di liberazione condizionale ai sensi dell'art. 176 del CP. Egli rivendicava i

risultati positivi del suo percorso rieducativo in carcere, riportati nelle relazioni di osservazione del 1° marzo 2011, 20 agosto 2014 e 27 gennaio 2015, l'assenza di collegamenti con la criminalità organizzata e l'impossibilità di poter beneficiare delle riduzioni di pena ottenute attraverso la liberazione anticipata (più di 1.600 giorni accumulati alla data di presentazione della domanda secondo il ricorrente). Inoltre, sosteneva che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante relativa al ruolo di capo dell'organizzazione criminale ritenuta nei suoi confronti nelle sentenze di condanna, non poteva aspettarsi che la sua collaborazione fosse qualificata come «impossibile» o «irrilevante» ai sensi dell'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario. Infine, invitava il tribunale di sorveglianza a sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis in relazione all'articolo 27, comma 3, della Costituzione e all'articolo 117, comma 1, di quest'ultima in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione.

25. Con provvedimento del 26 maggio 2015, il tribunale di sorveglianza rifiutò di concedere al ricorrente la liberazione condizionale, rilevando che era stato condannato per associazione di tipo mafioso e per altri reati commessi mediante l'intimidazione derivante dal legame mafioso o allo scopo di contribuire all'attività dell'associazione (articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991, convertito nella legge n. 203 del 12 luglio 1991). Secondo il tribunale, a causa dei reati di cui all'articolo 4 bis, il ricorrente non poteva essere ammesso al beneficio della liberazione condizionale in assenza di collaborazione con l'autorità giudiziaria, che in questo caso non era né «impossibile» né «irrilevante» ai sensi del comma 1 bis del suddetto articolo.

26. Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale sollevata dal ricorrente, il tribunale di sorveglianza ritenne che la disposizione contestata fosse compatibile con i principi derivanti dall'articolo 27, comma 3, della Costituzione. Dopo aver richiamato la giurisprudenza costituzionale e la posizione della Corte nella causa Vinter e altri contro Regno Unito ([GC], nn. 66069/09 e altri 2, CEDU 2013 (estratti)), il tribunale indicò che la legislazione offriva alle persone condannate all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis una possibilità concreta di liberazione, dimostrando che l'esecuzione della sentenza aveva raggiunto il suo scopo e che la persona condannata poteva essere reinserita nella società. Secondo il tribunale di sorveglianza, questa possibilità era subordinata alla condizione specifica della rottura definitiva del legame tra il condannato e l'ambiente mafioso, che doveva essere espressa nella pratica attraverso una utile collaborazione con la giustizia.

27. Avverso questa decisione, il ricorrente presentò ricorso per cassazione sollevando, in particolare, l'incostituzionalità della disposizione che prevedeva un automatismo legale che impediva di accordare la liberazione condizionale ai detenuti «non collaborativi».

28. Con sentenza n. 1153/16 del 22 marzo 2016 (pubblicata il 1° luglio 2016), la Corte di cassazione respinse il ricorso del ricorrente. Per quanto riguarda la questione di legittimità costituzionale sollevata, richiamò la giurisprudenza della Corte costituzionale, in particolare la sentenza n. 135/2003, secondo la quale subordinare la concessione della liberazione condizionale alla collaborazione con la giustizia non era in contrasto con la funzione rieducativa della pena. Secondo la Corte costituzionale, la scelta di collaborare con la giustizia era in effetti lasciata alla libera valutazione del condannato, mancando qualsiasi forma di coercizione. Per quanto riguarda la presunta innocenza del ricorrente, la Suprema Corte si basò su un'altra sentenza della Corte costituzionale (n. 306/1993), con la quale quest'ultima aveva dichiarato che il regime dell'articolo 4 bis non recava pregiudizio al condannato che si protestava innocente, in quanto questa circostanza aveva rilevanza giuridica solo nell'ambito della procedura di revisione della sentenza di condanna. Infine, la Corte di cassazione sottolineò il carattere assoluto della presunzione di pericolosità sociale in caso di mancata collaborazione con la giustizia. A suo parere, il legislatore era libero di stabilire le condizioni per la scarcerazione delle persone condannate per

reati particolarmente gravi come quelli legati al fenomeno mafioso. La Suprema Corte precisò che, nel caso della condanna all'ergastolo prevista da questo articolo, il condannato presentava una pericolosità maggiore che era collegata al reato commesso e non alla personalità dell'interessato. Aggiunse che, tuttavia, il legislatore richiedeva legittimamente la prova positiva della definitiva rottura del legame individuale con il gruppo mafioso di provenienza.

## **II. IL DIRITTO E LA PRASSI INTERNI PERTINENTI**

### **A. Il diritto positivo**

#### **1. La Costituzione**

29. L'articolo 27, comma 3, della Costituzione italiana dispone che le pene non devono essere inumane e devono tendere alla rieducazione del condannato.

#### **2. Il codice penale**

30. Gli articoli del codice penale pertinenti al caso di specie sono così formulati:

#### **Articolo 22 – Ergastolo**

«La pena dell'ergastolo è perpetua ed è scontata in uno degli stabilimenti a ciò destinati (...).

Il condannato all'ergastolo può essere ammesso al lavoro all'aperto».

#### **Articolo 176 – Liberazione condizionale**

«Il condannato a pena detentiva che, durante il tempo di esecuzione della pena, abbia tenuto un comportamento tale da far ritenere sicuro il suo ravvedimento, può essere ammesso alla liberazione condizionale, se ha scontato almeno trenta mesi e comunque almeno metà della pena inflittagli, qualora il rimanente della pena [da eseguire] non superi i cinque anni.

(...)

Il condannato all'ergastolo può essere ammesso alla liberazione condizionale quando abbia scontato almeno ventisei anni di pena.

La concessione della liberazione condizionale è subordinata all'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato salvo che il condannato dimostri di trovarsi nell'impossibilità di adempierle»

#### **Articolo 416 bis – Associazione per delinquere di tipo mafioso**

«Chiunque fa parte di un'associazione di tipo mafioso formata da tre o più persone, è punito con la reclusione da dieci a quindici anni.

Coloro che promuovono, dirigono o organizzano l'associazione sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da dodici a diciotto anni.

L'associazione è di tipo mafioso quando coloro che ne fanno parte si avvalgono della forza di intimidazione del vincolo associativo e della condizione di assoggettamento e di omertà che ne

deriva per commettere delitti, per acquisire in modo diretto o indiretto la gestione o comunque il controllo di attività economiche, di concessioni, di autorizzazioni, appalti e servizi pubblici o per realizzare profitti o vantaggi ingiusti per sé o per altri, ovvero al fine di impedire od ostacolare il libero esercizio del voto o di procurare voti a sé o ad altri in occasione di consultazioni elettorali (...).»

### **3. La legge sull'ordinamento penitenziario**

31. La legge n. 354 del 26 luglio 1975, detta «legge sull'ordinamento penitenziario», disciplina il trattamento dei detenuti in carcere e l'esecuzione delle misure di privazione e restrizione della libertà. L'articolo 1, primo comma, stabilisce che il trattamento carcerario deve essere conforme ai principi di umanità e dignità dell'individuo.

32. Il regime della pena perpetua (detta «ergastolo ostativo») è il risultato della riforma legislativa introdotta dalla legge n. 356 del 7 agosto 1992, (legge di conversione del decreto-legge n. 306 dell'8 giugno 1992). Si basa sulla lettura combinata dell'articolo 22 del CP e degli articoli 4 bis e 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario. Secondo queste disposizioni, l'assenza di «collaborazione con il sistema giudiziario» ostacola la concessione della liberazione condizionale e degli altri benefici previsti dal sistema penitenziario.

L'articolo 4 bis riguarda, in particolare, il divieto di accesso ai benefici penitenziari e la verifica della pericolosità sociale per una determinata categoria di detenuti. Nelle parti pertinenti al caso in questione, questo articolo è formulato come segue:

«1. L'assegnazione al lavoro all'esterno [articolo 21], i permessi premio [articolo 30 ter] e le misure alternative alla detenzione previste dal capo VI [del titolo I], esclusa la liberazione anticipata [articolo 54], possono essere concessi ai detenuti e internati per i seguenti delitti solo nei casi in cui tali detenuti e internati collaborino con la giustizia a norma dell'articolo 58 ter della presente legge: delitti commessi per finalità di terrorismo, anche internazionale, o di eversione dell'ordine democratico mediante il compimento di atti di violenza, delitti di cui agli articoli 416 bis e 416 ter del codice penale, delitti commessi avvalendosi delle condizioni previste dallo stesso articolo ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste (...).

1 bis. I benefici di cui al comma 1 possono essere concessi ai detenuti o internati per uno dei delitti ivi previsti, purché siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, altresì nei casi in cui la limitata partecipazione al fatto criminoso, accertata nella sentenza di condanna, ovvero l'integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità, operato con sentenza irrevocabile, rendono comunque impossibile un'utile collaborazione con la giustizia, nonché nei casi in cui, anche se la collaborazione che viene offerta risulti oggettivamente irrilevante, nei confronti dei medesimi detenuti o internati sia stata applicata una delle circostanze attenuanti previste dall'articolo 62, numero 6), (...), dall'articolo 114 ovvero dall'articolo 116, secondo comma, del codice penale.

(...).»

33. L'articolo 58 ter di questa legge, che disciplina la «collaborazione con la giustizia», è così formulato:

«1. I limiti di pena previsti dalle disposizioni del comma 1 dell'articolo 21, del comma 4 dell'articolo 30 ter e del comma 2 dell'articolo 50, [della legge n. 345/1975] concernenti le persone condannate per taluno dei delitti indicati nei commi 1, 1 ter e 1 quater dell'articolo 4 bis, non si applicano a coloro che, anche dopo la condanna, si sono adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero hanno aiutato concretamente l'autorità di

polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati.

2. Le condotte indicate nel comma 1 sono accertate dal tribunale di sorveglianza, assunte le necessarie informazioni e sentito il pubblico ministero presso il giudice competente per i reati in ordine ai quali è stata prestata la collaborazione.»

34. Gli articoli 21 e 30 ter della stessa legge disciplinano rispettivamente l'assegnazione al lavoro all'esterno e i permessi premio. In particolare, l'articolo 30 ter prevede la possibilità di concedere al detenuto un permesso premio non superiore a quindici giorni, purché il detenuto dimostri una condotta regolare in ambiente carcerario e non risulti socialmente pericoloso. A seconda della gravità dei reati, il detenuto deve aver scontato un periodo di detenzione senza sospensione prima di poter beneficiare di tale misura. L'assenza di pericolosità sociale è lasciata alla discrezione del magistrato di sorveglianza, che deve consultare le autorità penitenziarie.

35. Il Capo VI del Titolo I di questa legge elenca tutte le misure alternative alla detenzione, tra cui l'affidamento in prova ai servizi sociali, la detenzione domiciliare, la semilibertà e la liberazione anticipata. In particolare, l'articolo 54 prevede la possibilità di una «liberazione anticipata», che consente al detenuto che ha dimostrato di aver partecipato all'opera di rieducazione, di beneficiare di una riduzione della pena di quarantacinque giorni per ogni semestre di pena scontata.

36. Per quanto riguarda la liberazione condizionale, l'articolo 2, comma 1, del decreto-legge n. 152 del 13 maggio 1991 (modificato dalla legge di conversione n. 203 del 12 luglio 1991) dispone che «i condannati per i delitti indicati nel comma 1 dell'articolo 4 bis della legge [sull'ordinamento penitenziario] possono essere ammessi alla liberazione condizionale solo se ricorrono i relativi presupposti previsti [dallo stesso comma] per la concessione dei benefici ivi indicati».

## **B. La giurisprudenza costituzionale**

37. La sentenza n. 12 del 4 febbraio 1966 della Corte costituzionale offre una interpretazione dell'articolo 27, comma 3, della Costituzione che chiarisce l'equilibrio tra le diverse funzioni assegnate alla pena. Nelle parti pertinenti al caso di specie, questa sentenza recita quanto segue: «(...) La norma [l'articolo 27, comma 3] non si limita a dichiarare puramente e semplicemente che «le pene devono tendere alla rieducazione del condannato», ma dispone invece che «le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato»: un contesto, dunque, chiaramente unitario, non dissociabile (...). Oltre tutto, le due proposizioni sono congiunte non soltanto per la loro formulazione letterale, ma anche perché logicamente in funzione l'una dell'altra. Da un lato infatti un trattamento penale ispirato a criteri di umanità è necessario presupposto per un'azione rieducativa del condannato; dall'altro è appunto in un'azione rieducativa che deve risolversi un trattamento umano e civile (...).

Ricostituita la norma nella sua integrità, ne riemerge il suo vero significato. La rieducazione del condannato, pur nella importanza che assume in virtù del precetto costituzionale, rimane sempre inserita nel trattamento penale vero e proprio. È soltanto a questo, infatti, che il legislatore poteva logicamente riferirsi (...). Alla pena dunque, con tale proposizione, il legislatore ha inteso soltanto segnare dei limiti, mirando essenzialmente ad impedire che l'afflittività superi il punto oltre il quale si pone in contrasto col senso di umanità.

Rimane in tal modo stabilita anche la vera portata del principio rieducativo, il quale, dovendo agire in concorso delle altre funzioni della pena, non può essere inteso in senso esclusivo ed assoluto.

Rieducazione del condannato, dunque, ma nell'ambito della pena (...).

Del resto la portata e i limiti della funzione rieducativa voluta dalla Costituzione appaiono manifesti nei termini stessi del precetto. Il quale stabilisce che le pene «devono tendere» alla rieducazione del

condannato: espressione che, nel suo significato letterale e logico, sta ad indicare unicamente l'obbligo per il legislatore di tenere costantemente di mira, nel sistema penale, la finalità rieducativa e di disporre tutti i mezzi idonei a realizzarla (...).

In conclusione, con la invocata norma della Costituzione, [il legislatore costituzionale] ha voluto che il principio della rieducazione del condannato, per il suo alto significato sociale e morale, fosse elevato al rango di precetto costituzionale, ma senza con ciò negare la esistenza e la legittimità della pena là dove essa non contenga, o contenga minimamente, le condizioni idonee a realizzare tale finalità. E ciò, evidentemente, in considerazione delle altre funzioni della pena che (...) sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico (...).»

38. A partire dalla sentenza n. 313 del 4 luglio 1990, la Corte costituzionale si è orientata, nella sua giurisprudenza, verso l'attribuzione di un ruolo più centrale alla funzione di risocializzazione della pena. Essa ha affermato che questa funzione deve accompagnare la pena dalla sua creazione normativa fino alla sua estinzione. Questa funzione deve quindi guidare l'azione del legislatore, del giudice di merito, del magistrato di sorveglianza e delle autorità penitenziarie (si vedano anche le sentenze nn. 343/1993, 422/1993, 283/1994, 341/1994, 85/1997, 345/2002, 257/2006, 322/2007, 129/2008 e 183/2011).

39. Per quanto riguarda la legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, la Corte costituzionale ha specificamente affrontato la questione nella sua sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993. Essa ha rammentato le scelte di politica penale del legislatore osservando come quest'ultimo, subordinando l'accesso alla liberazione condizionale e a qualsiasi altro beneficio alla collaborazione del detenuto, ha voluto privilegiare esplicitamente la prevenzione generale e la tutela della collettività attraverso la richiesta della collaborazione dei membri delle associazioni mafiose, fatto che, nel contesto della lotta alla criminalità organizzata, rappresenta uno strumento cruciale per il lavoro delle autorità giudiziarie.

Ha inoltre affermato che, se la collaborazione con il sistema giudiziario consente di presumere che chi la presta si sia dissociato dalla criminalità e che ne sia perciò più agevole il reinserimento sociale, dalla mancata collaborazione non può trarsi una valida presunzione di segno contrario, e cioè che essa sia indice univoco di mantenimento dei legami di solidarietà con l'organizzazione criminale. Ha anche riconosciuto che la scelta di collaborare può essere il risultato di una valutazione d'interesse fatta per beneficiare dei vantaggi che la legge prevede, senza essere un segno di una avvenuta risocializzazione.

Tuttavia, per l'Alta Corte, in assenza di una gerarchia prefissata tra le finalità che la Costituzione attribuisce alla pena, il regime in vigore, pur generando un attacco significativo alla finalità rieducativa della pena, non l'ha ristretta in modo irragionevole e sproporzionato, in quanto ha lasciato aperto l'accesso al percorso di risocializzazione.

40. Con sentenza n. 273 del 5 luglio 2001, la Corte costituzionale ha nuovamente esaminato la legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis. Richiamandosi alla relazione esplicativa della legge di conversione del decreto-legge n. 306/1992, secondo la quale è solo attraverso la collaborazione con la giustizia che il condannato può dimostrare, per *facta concludentia*, di aver interrotto i suoi collegamenti con l'organizzazione criminale, essa ritiene che tale scelta del legislatore fosse compatibile con la funzione rieducativa della pena, trattandosi dell'espressione inequivocabile dell'intenzione del condannato di fare emenda rispetto al suo passato criminale. Di conseguenza, la Corte costituzionale ha considerato l'atteggiamento del condannato che non collabora con le autorità come una «presunzione legale» della persistenza del legame criminale e dell'assenza di emenda.

41. Due anni dopo, con la sentenza n. 135 del 24 aprile 2003, la Corte costituzionale ha confermato che il divieto di cui all'articolo 4 bis non ha carattere di un automatismo legale. Ha considerato che la legge non prevede divieti assoluti e subordina l'accesso alla liberazione condizionale solo alla

«collaborazione con la giustizia», che esprime un atto volontario e libero del detenuto. A suo avviso, la disposizione impugnata non vieta in modo assoluto e definitivo l'accesso alla liberazione condizionale e non è quindi in contraddizione con il principio di rieducazione di cui all'articolo 27, comma 3, della Costituzione. Di conseguenza, la mancanza di collaborazione è considerata dal legislatore come una presunzione legale del fallimento del processo di reinserimento del condannato.

42. Per quanto riguarda le «presunzioni legali inconfutabili» che possono limitare un diritto fondamentale della persona (sentenze nn. 41/1999, 139/2010 e 265/2010), la Corte costituzionale le considera contrarie al principio di uguaglianza se sono arbitrarie e irrazionali o se non si basano su pratiche correnti secondo la formula dell'«*id quod plerumque accidit*» (sentenza n. 57 del 29 marzo 2013). Più in particolare, per quanto riguarda i benefici penitenziari, la Corte costituzionale ha affermato la necessità di conferire al giudice il potere di valutare gli elementi del caso concreto, di modo che la concessione di un determinato beneficio sia collegata ad un ragionevole pronostico circa la sua utilità nell'aiutare il detenuto a progredire nel suo percorso di reinserimento (sentenze n. 436/1999, 255/2006 e 189/2010).

43. Recentemente, nella sentenza n. 149 dell'11 luglio 2018 (si vedano anche le sentenze n. 239 del 22 ottobre 2014 e n. 76 del 12 aprile 2017), la Corte costituzionale si è pronunciata sulla legittimità costituzionale dell'articolo 58 quater della legge sull'ordinamento penitenziario. Tale norma, considerata incostituzionale, prevedeva che non potesse essere concesso alcun beneficio ad una persona condannata all'ergastolo per il reato di rapimento e sequestro che aveva portato alla morte della persona sequestrata, prima della scadenza di un periodo di ventisei anni di reclusione senza sospensione.

In questa sentenza, la Corte costituzionale ha sottolineato il fatto che tale soglia temporale si poneva in contrasto con i principi della progressività del trattamento penale e della flessibilità della pena, che sono alla base del processo del graduale reinserimento del condannato. Poi ha osservato che questa soglia annullava gli effetti della «liberazione anticipata» (riduzione della pena di quarantacinque giorni per ogni semestre di pena scontata), fatto che aveva un impatto negativo sulla motivazione del detenuto a completare il suo programma di rieducazione. Infine, ricordando la sua precedente giurisprudenza (sentenze n. 313/1990, 68/1995, 257/2006 e 78/2007), ha criticato il carattere automatico dell'applicazione di questa soglia di ventisei anni a tutti i detenuti. Ha rilevato che questo automatismo legale aveva l'effetto di impedire al magistrato di sorveglianza di valutare i risultati ottenuti dal detenuto durante il suo percorso intra-muros, e quindi aveva come conseguenza quella di privilegiare l'aspetto repressivo della pena a scapito della sua finalità di reinserimento sociale. Ha ritenuto che «previsioni che precludano in modo assoluto, per un arco temporale assai esteso, l'accesso ai benefici penitenziari a particolari categorie di condannati – i quali pure abbiano partecipato in modo significativo al percorso di rieducazione, e rispetto ai quali non sussistano gli indici di perdurante pericolosità sociale individuati dallo stesso legislatore nell'articolo 4 bis – in ragione soltanto della particolare gravità del reato commesso, ovvero dell'esigenza di lanciare un robusto segnale di deterrenza nei confronti della generalità dei consociati» fossero contrari ai principi costituzionali di proporzionalità e individualizzazione della pena (si veda anche la sentenza n. 239 del 29 ottobre 2014).

44. Per quanto riguarda il potere di grazia del Presidente della Repubblica italiana, previsto dall'articolo 87, comma 11, della Costituzione, la Corte costituzionale ha individuato la natura dell'atto di grazia presidenziale e la portata del potere del Capo dello Stato in materia nella sentenza n. 200 del 18 maggio 2006. Ha dichiarato che il potere di grazia presidenziale risponde a delle finalità puramente umanitarie e serve a temperare la rigidità della legge penale. In particolare, ha affermato che, a partire dalla legge n. 663 del 10 ottobre 1986, la grazia presidenziale, «destinata

unicamente a soddisfare esigenze umanitarie straordinarie», ha recuperato «la sua funzione di moderare o abolire la sanzione penale».

### **C. La giurisprudenza della Corte di cassazione**

45. Con sentenza n. 45978 del 26 novembre 2012, la Corte di cassazione si è pronunciata su un'ordinanza del tribunale di sorveglianza che ha respinto una richiesta di permesso premio per mancanza di «collaborazione con la giustizia». La Suprema Corte ha dichiarato che, prevedendo eccezioni, quali la collaborazione «impossibile» o «irrilevante», la legge consentiva al giudice di effettuare una valutazione individuale e personalizzata del comportamento del detenuto, escludendo così l'esistenza di rigidi automatismi (si vedano anche le sentenze nn. 18206 del 30 aprile 2014, 34199 del 14 aprile 2016 e 9276 del 7 novembre 2017).

46. Nella sentenza n. 47044 del 24 ottobre 2017, la Suprema Corte ha richiamato la sua interpretazione dei concetti di collaborazione «impossibile» e «irrilevante» (si vedano anche le sentenze della Corte costituzionale nn. 357/1994 e 68/1995): la collaborazione «impossibile» corrisponde alla situazione in cui i fatti e le responsabilità di cui il condannato potrebbe essere a conoscenza sono già stati rivelati e acclarati; la collaborazione «irrilevante» si riferisce all'ipotesi in cui il condannato, per la posizione marginale nell'organizzazione criminale, non ha potuto conoscere fatti e compartecipazioni pertinenti a livello superiore dell'organizzazione (si vedano anche, fra molte altre, le sentenze nn. 3034 del 18 maggio 1995 e n. 29217 del 6 giugno 2013).

47. Con sentenza n. 46103 del 7 novembre 2014, la Corte di cassazione ha stabilito che, «in tema di associazione per delinquere, il sopravvenuto stato detentivo di un soggetto non determina la necessaria ed automatica cessazione della partecipazione al sodalizio criminale di appartenenza, atteso che, in determinati contesti delinquenziali, i periodi di detenzione sono accettati dai sodali come prevedibili eventualità le quali, da un lato, attraverso contatti possibili anche in pendenza di detenzione, non impediscono totalmente la partecipazione alle vicende del gruppo e alla programmazione delle sue attività e, dall'altro, non fanno cessare la disponibilità a riassumere un ruolo attivo non appena venga meno il forzato impedimento». Per quanto riguarda l'analisi delle caratteristiche del reato di associazione di tipo mafioso, in particolare del suo elemento strutturale e del bene giuridico protetto, la Corte di cassazione ha rammentato che questo è un reato permanente e che presuppone l'esistenza di un vasto programma criminale, proiettato verso il futuro e senza alcun limite temporale. Il reato di associazione per delinquere si distingue così dal reato in cui più persone partecipano alla commissione di un reato continuato e determinato. Per quanto riguarda il bene giuridico specifico, la Suprema Corte ha affermato che esso si identifica con la necessità di salvaguardare l'ordine pubblico dal potenziale pericolo rappresentato dalla mera esistenza dell'accordo penale e dalla volontà degli associati di commettere azioni criminali. Da tali premesse, la Corte di cassazione ha concluso che la «permanenza» del reato di cui all'art. 416 bis è compatibile con l'inattività degli associati o con lo stato silente dell'associazione, cosicché il rapporto associativo cessa solo nel caso oggettivo di cessazione della consorteria o nei casi soggettivi di decesso, rottura del legame individuale o esclusione da parte degli altri associati.

48. Recentemente, con l'ordinanza n. 4474 del 20 dicembre 2018, la Corte di Cassazione ha deferito alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale riguardante il contrasto tra l'articolo 4 bis e la funzione di reinserimento della pena. In particolare, ha affermato quanto segue: «L'articolo 4 bis, comma 1, della legge sull'ordinamento penitenziario si iscrive in modo problematico in questo contesto, per quanto riguarda il rilascio di un permesso premio, vietando l'accesso, in maniera assoluta, a qualsiasi persona condannata per uno dei reati di cui al suddetto articolo che non abbia collaborato con la giustizia ai sensi dell'articolo 58 ter della stessa legge.

(...)

Dopo tutto, questi obiettivi di reinserimento, che non consentono l'applicazione di presunzioni inconfutabili in materia di benefici penitenziari, sono stati successivamente sostenuti dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nella sentenza della Grande Camera Vinter e altri contro il Regno Unito [GC], n. 66069/09 e altri 2, CEDU 2013 (estratti) (...).

Tuttavia, che la cessazione del legame di un detenuto con il suo gruppo criminale di appartenenza possa essere dimostrata, durante la fase di esecuzione della pena, solo attraverso una condotta collaborativa ai sensi dell'articolo 58 ter, è un'affermazione che non può avere un valore inconfutabile, né diventare una presunzione inconfutabile che non tenga conto della situazione concreta.

(...)

le considerazioni esposte impongono di dichiarare pertinente e non manifestamente infondata, in relazione agli articoli 3 e 27 della Costituzione, la questione della legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis, comma 1, della legge [sull'ordinamento penitenziario] nella parte in cui [questa disposizione] esclude che il condannato all'ergastolo, per dei reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416 bis del codice penale o al fine di agevolare l'attività delle associazioni indicate nel medesimo articolo, che non ha apportato la sua collaborazione alla giustizia ai sensi dell'articolo 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario, possa essere ammesso al beneficio del permesso premio.»

La Corte costituzionale non si è ancora pronunciata al riguardo.

#### **D. I progetti di riforma dell'articolo 4 bis**

49. La «Commissione Palazzo», incaricata con decreto del Ministero della Giustizia del 10 giugno 2013 di elaborare dei progetti di riforma dell'ordinamento penale, ha proposto, in particolare, di modificare le disposizioni in materia di ergastolo, di cui all'articolo 4 bis, al fine di sostituire la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale con una presunzione relativa. La Commissione ha quindi suggerito di prevedere altre circostanze per valutare i risultati del processo di reinserimento e l'assenza di legami con il gruppo criminale, al fine di rendere possibile l'accesso alla liberazione condizionale e ai benefici previsti dalla legge.

50. Il 19 maggio 2015, il governo ha lanciato gli «Stati generali dell'esecuzione penale», una iniziativa che coinvolge la comunità istituzionale e accademica e le diverse professioni impegnate nel mondo carcerario, al fine di elaborare un progetto di riforma del sistema penitenziario. Il documento finale, pubblicato il 19 aprile 2016, comprendeva, tra altre, una proposta di riforma dell'articolo 4 bis volta ad introdurre un nuovo comma per offrire al condannato un'alternativa di «non collaborazione» che gli consenta di accedere ai benefici e alla liberazione condizionale. Si trattava di una condotta riparatrice a favore delle vittime e più in generale a favore della società.

51. La legge delega n. 103 del 23 giugno 2017 (detta «legge Orlando») ha autorizzato il governo a riformare il CP, il codice di procedura penale (CPP) e la legge sull'ordinamento penitenziario. In particolare, l'articolo 1, comma 85, lettera e) ha delegato al governo il potere di eliminare i meccanismi automatici che impediscono l'individualizzazione del trattamento rieducativo in carcere e quello di riformare il regime di accesso ai benefici penitenziari per i condannati all'ergastolo, salvo in casi di eccezionale gravità e pericolosità e in ogni caso per reati collegati alle attività mafiose e terroristiche. Il 2 ottobre 2018, il Governo ha adottato il decreto legislativo n. 124 recante

la riforma dell'ordinamento penitenziario senza modificare le norme relative all'individualizzazione del trattamento penitenziario e all'accesso ai benefici penitenziari.

### **III. GLI STRUMENTI EUROPEI E INTERNAZIONALI PERTINENTI**

52. I testi di diritto europeo e internazionale pertinenti al caso di specie, soprattutto in materia di pene perpetue e di principi di reinserimento, sono presenti nelle sentenze Vinter e altri c. Regno Unito ([GC], nn. 66069/09 e altri 2, §§ 60-75 e 76-81, CEDU 2013 (estratti)), Dickson c. Regno Unito ([GC], n. 44362/04, §§ 28-36, CEDU 2007-V) e Murray c. Paesi Bassi ([GC] n. 10511/10, §§ 58-65 e 70-76, 26 aprile 2016).

### **IN DIRITTO**

#### **I. SULLA VIOLAZIONE DEDOTTA DELL'ARTICOLO 3 DELLA CONVENZIONE**

53. Dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione, il ricorrente denuncia la pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta in quanto la stessa non è riducibile e non gli offre alcuna possibilità di beneficiare della liberazione condizionale, il che sarebbe contrario alle condizioni poste da tale disposizione. Sulla base degli articoli 3 e 8 della Convenzione, egli lamenta inoltre una incompatibilità del regime penitenziario con l'obiettivo di correzione e di reinserimento dei detenuti.

54. La Corte rammenta che è libera di qualificare giuridicamente i fatti di causa e non è vincolata dalla qualificazione attribuita a tali fatti dai ricorrenti (si vedano, tra altre, Guerra e altri c. Italia, 19 febbraio 1998, § 44, Recueil des arrêts et décisions 1998 I, Scoppola c. Italia (n. 2) [GC], n. 10249/03, § 48, 17 settembre 2009, e Radomilja e altri c. Croazia [GC], nn. 37685/10 e 22768/12, § 126, 20 marzo 2018). Per questo motivo, tenuto conto della formulazione delle doglianze del ricorrente, la Corte decide di esaminarle unicamente sotto il profilo dell'articolo 3 della Convenzione, che recita:

«Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti.»

#### **A. Sulla ricevibilità**

##### **1. Sulla qualità di vittima**

55. Il Governo afferma che il ricorrente non può essere considerato vittima ai sensi dell'articolo 34 della Convenzione, in quanto, a suo parere, alle autorità non è imputabile alcuna violazione dei diritti dell'interessato riconosciuti dalla Convenzione.

56. La Corte ritiene che l'eccezione sollevata dal Governo sia strettamente legata alla questione se la pena dell'ergastolo alla quale il ricorrente è stato condannato sia de iure e de facto riducibile, e dunque al merito della doglianza relativa alla violazione dell'articolo 3. Di conseguenza, essa decide di unirla al merito.

##### **2. Sul mancato esaurimento delle vie di ricorso interne**

57. Il Governo solleva anche un'eccezione di mancato esaurimento delle vie di ricorso interne, ritenendo che il ricorrente lamenti, in sostanza, di non essere stato riconosciuto innocente dai giudici nazionali. Afferma inoltre che l'interessato ha erroneamente presentato al magistrato di sorveglianza una domanda di liberazione condizionale mentre, per dichiararsi innocente, avrebbe

avuto a disposizione un mezzo di ricorso interno specifico e appropriato, ossia la richiesta di revisione della sentenza definitiva emessa nella sua causa, ai sensi degli articoli 629 e seguenti del codice di procedura penale. Il Governo rimprovera dunque al ricorrente di non avere esercitato il ricorso specificamente previsto da tale codice.

58. Il ricorrente contesta la tesi del Governo, e sostiene che le sue affermazioni riguardano chiaramente il fatto, da lui dedotto, che il sistema nazionale non offre alcuna possibilità di riduzione della pena per i condannati all'ergastolo per uno dei reati di cui all'articolo 4 bis. L'ergastolo costituirebbe, dunque, una pena non riducibile de jure e de facto, in violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

59. Il ricorrente indica che la sua domanda al magistrato di sorveglianza era volta ad ottenere un riesame delle esigenze in ordine alla pena che giustificavano il suo mantenimento in detenzione. Ora, a suo parere, in assenza di collaborazione con la giustizia, il magistrato di sorveglianza non può tenere conto del percorso di correzione del condannato e determinare se siano stati compiuti dei progressi.

60. Per quanto riguarda la sua dedotta innocenza, il ricorrente afferma che si tratta di un sentimento personale, una convinzione intima che riguarda la sua sfera privata, e che è l'espressione di un aspetto della sua identità e della sua dignità di essere umano. Secondo lui, il fatto di proclamare la propria innocenza, pertanto, deve essere percepito unicamente come uno degli elementi che gli impediscono di collaborare con la giustizia.

61. Il ricorrente conclude che l'unico mezzo di ricorso interno di cui disponeva per permettere alle autorità nazionali di porre rimedio alle violazioni dedotte, era presentare al magistrato di sorveglianza una domanda di liberazione condizionale.

62. La Corte osserva anzitutto che la domanda di revisione di una sentenza è un rimedio straordinario che può essere presentato contro una decisione penale definitiva di condanna. Essa rammenta di avere già dichiarato che i ricorrenti non sono tenuti ad avvalersi di questo tipo di rimedi straordinari ai fini del rispetto della regola di cui all'articolo 35 § 1 della Convenzione (Sofri e altri c. Italia (dec.), n. 37235/97, CEDU 2003 VIII, Prystavska c. Ucraina (dec.), n. 21287/02, CEDU 2002 X).

63. Essa sottolinea che, inoltre, le situazioni che permettono di chiedere la revisione sono rigidamente inquadrate: contrasto nell'accertamento dei fatti tra due sentenze di condanna definitive; revocazione di una sentenza civile o amministrativa che abbia deliberato su una questione pregiudiziale; esistenza di nuove prove che giustifichino l'assoluzione del condannato; condanna pronunciata a seguito di falso in atto pubblico, di falso in giudizio o alla perpetrazione di un altro reato.

64. Ora, nella fattispecie, la Corte osserva che il caso del ricorrente non rientra in nessuna di queste situazioni. In effetti, l'interessato denuncia, dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione, la sua impossibilità di beneficiare della liberazione condizionale a causa della non riducibilità della pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta, e il fatto che egli proclami la sua innocenza è solo uno degli elementi di cui si avvale.

65. Pertanto, la Corte considera che il ricorrente abbia correttamente adito il magistrato di sorveglianza, ossia l'istanza competente per ordinare la liberazione condizionale e ogni altra forma di sospensione della pena delle persone condannate, allo scopo di ottenerne la liberazione. Alla luce di quanto sopra esposto, la Corte respinge l'eccezione del Governo.

### **3. Conclusione**

66. Tenuto conto degli elementi di cui dispone, la Corte considera che la doglianza del ricorrente relativa all'articolo 3 sollevi, rispetto alla Convenzione, importanti questioni di fatto e di diritto che richiedono un esame sul merito. Inoltre, la Corte ha deciso di unire al merito l'eccezione del Governo relativa alla qualità di «vittima» del ricorrente (paragrafo 56 supra). Essa conclude che il ricorso non è manifestamente infondato ai sensi dell'articolo 35 § 3 a) della Convenzione e, constatando che lo stesso non incorre in altri motivi di irricevibilità, la Corte lo dichiara ricevibile.

#### **B. Sul merito**

##### **1. Argomenti delle parti**

###### **a) Il ricorrente**

67. Il ricorrente indica che il sistema italiano prevede due tipi di condanne all'ergastolo: quella «ordinaria», disciplinata dall'articolo 22 del CP, permette una sospensione della pena dopo che siano stati scontati 26 anni di reclusione, e quella non riducibile, detta «ergastolo ostativo», prevista dall'articolo 4 bis. Egli precisa che questo articolo prevede un divieto di accordare la liberazione condizionale e di dare accesso ai benefici penitenziari che si fonda su una presunzione legale inconfutabile di pericolosità, ossia la persistenza del legame tra il condannato e l'associazione criminale mafiosa di appartenenza. Soltanto una collaborazione effettiva con la giustizia permetterebbe di escluderlo.

68. Il ricorrente dichiara che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante legata all'assunzione del ruolo di capo del clan mafioso e di istigatore delle attività dello stesso, attribuitagli in occasione della sua condanna, il giudice non potrà mai considerare la sua collaborazione come «impossibile» o «irrilevante» (paragrafo 46 supra).

69. Egli sostiene di trovarsi senza alcuna prospettiva di liberazione né possibilità di far riesaminare la pena dell'ergastolo che gli è stata inflitta: secondo lui, a prescindere dal suo comportamento in carcere, la sua punizione rimane immutabile e non suscettibile di controllo, in quanto il giudice competente in materia di riesame non può valutare i risultati del suo percorso di ravvedimento.

70. Il ricorrente aggiunge che la coercizione che deve subire, oltre ad essere contraria alla sua intima convinzione di essere innocente, e dunque alla sua libertà morale, lo pone di fronte a un dilemma: accettare il rischio di mettere in pericolo la propria vita e quella dei familiari esponendo se stesso e questi ultimi alle rappresaglie tipiche della logica mafiosa, o rifiutare di collaborare e rinunciare a qualsiasi forma di liberazione.

71. Il ricorrente afferma poi che la collaborazione con la giustizia non può costituire una «prospettiva di liberazione» per motivi inerenti alla pena ai fini dell'articolo 3 della Convenzione. A questo proposito, egli argomenta che il sistema italiano obbliga il condannato a collaborare con la giustizia, poiché un'eventuale rifiuto escluderebbe a priori quest'ultimo da qualsiasi percorso di reinserimento e da qualsiasi possibilità di avere accesso alla liberazione condizionale. A suo parere, questo meccanismo presenta forti similitudini con il dispositivo messo in discussione nella causa *Trabelsi c. Belgio* (n. 140/10, §§ 134-139, CEDU 2014 (estratti)). Inoltre, il ricorrente afferma che l'automatismo previsto dalla legislazione italiana favorisce in misura eccessiva le esigenze di politica criminale a scapito degli imperativi penitenziari di reinserimento, pregiudicando in tal modo la dignità umana di ciascun detenuto. A suo parere, tale meccanismo lo ha bloccato nel suo crimine, e non permette di prevedere la sua uscita dall'ambiente carcerario se non in una logica

strumentale (che si traduce, per l'interessato, nel fatto di offrire la propria collaborazione totale), ignorando il suo percorso di rieducazione.

72. Per quanto riguarda infine gli obiettivi di correzione e di reinserimento dei detenuti derivanti dai principi stabiliti dalla Corte (Murray, sopra citata, §§ 102-104, e Khoroshenko c. Russia [GC], n. 41418/04, § 121, CEDU 2015), il ricorrente afferma che il dispositivo controverso implica una presunzione inconfutabile di non riabilitazione e di persistenza della pericolosità in caso di mancanza di collaborazione. La possibilità di operare per il proprio reinserimento sociale ne risulterebbe pertanto privata di qualsiasi efficacia e questa prospettiva, oltre a esporlo a una situazione di angoscia estrema, lo priverebbe di qualsiasi possibilità di influire con il proprio comportamento sul percorso di reinserimento nella società. Anche la sua capacità di autodeterminazione sarebbe colpita. Lo Stato italiano non rispetterebbe il proprio obbligo positivo di garantirgli una possibilità di lavorare sul suo reinserimento.

73. Per quanto riguarda la procedura della liberazione condizionale, il ricorrente afferma che, per tutto il periodo della sua detenzione, ha sempre avuto una condotta positiva, sia a livello comportamentale che a livello rieducativo, e che in tal modo ha partecipato con successo alle attività di reinserimento. Egli indica che, non essendo mai stato oggetto di sanzioni disciplinari, ha accumulato più di cinque anni di «liberazione anticipata» (al 30 dicembre 2013) a causa della sua partecipazione alle attività proposte dall'amministrazione penitenziaria, e precisa di non poterne tuttavia beneficiare in quanto sottoposto al regime dell'articolo 4 bis.

Il ricorrente afferma, inoltre, che i suoi progressi in carcere sono stati notati dal tribunale di sorveglianza di L'Aquila, nella sua ordinanza che ha posto fine al regime del «41 bis». Tuttavia, anche se presenta elementi concreti a sostegno della sua domanda di liberazione, non potrà mai ottenere un esame di tali elementi, né nell'ambito della procedura di liberazione condizionale né in quello relativo alle domande di permessi premio. Pertanto, il ricorrente lamenta che la procedura di riesame non soddisfa le esigenze procedurali imposte dalla giurisprudenza della Corte in materia (Murray, sopra citata, §§ 99).

74. Per quanto riguarda, infine, il potere di grazia presidenziale, il ricorrente afferma che nessun condannato all'ergastolo previsto dall'articolo 4 bis è mai stato graziato dal Presidente della Repubblica.

## **b) Il Governo**

75. Nelle sue osservazioni, il Governo rammenta anzitutto il contesto particolare dell'applicazione dell'articolo 4 bis affermando che, a causa dell'estrema gravità dei reati in questione, per i quali l'elemento mafioso sarebbe caratterizzato dalla solidità del legame e dalla sua stabilità nel tempo, il regime in questione chiede di dimostrare in maniera tangibile, mediante la collaborazione con le autorità, l'esito positivo del percorso di rieducazione in carcere e, nel contempo, la «dissociazione» dall'ambiente criminale. In altre parole, per il governo convenuto, il detenuto interessato deve essere in grado di dimostrare, alla fine del suo percorso di risocializzazione, di avere rigettato i «valori criminali», contribuendo alla «disintegrazione» dell'associazione mafiosa e al ripristino della legalità.

76. Il Governo dichiara inoltre che vi è una profonda differenza tra il regime del 41 bis e quello previsto dall'articolo 4 bis. A questo proposito, il Governo indica che, nel caso di specie, il magistrato di sorveglianza ha posto fine al regime speciale previsto dall'articolo 41 bis ritenendo che il ricorrente non avesse più la capacità di mantenere i contatti con l'organizzazione criminale dal carcere, mentre, essendo sottoposto all'articolo 4 bis, l'interessato sarebbe tenuto ad apportare la prova positiva della rottura di qualsiasi legame con l'organizzazione criminale di appartenenza.

77. Il Governo ritiene che questa distinzione sia fondamentale, a maggior ragione in quanto il clan mafioso, di cui il ricorrente è stato riconosciuto essere uno dei capi storici, sarebbe ancora molto attivo a Taurianova, come dimostrerebbero le ordinanze di custodia cautelare emesse nei confronti di membri di detto clan o l'arresto della moglie dell'interessato il 12 dicembre 2017.

78. Per quanto riguarda la natura della pena dell'ergastolo regolata dall'articolo 4 bis, il Governo, richiamando la giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e della Corte di cassazione, afferma che la stessa rimane de jure e de facto riducibile.

79. Infatti, secondo il Governo, il condannato all'ergastolo può depositare una domanda di liberazione condizionale dinanzi al magistrato di sorveglianza, basandosi sui risultati del suo percorso di rieducazione e della sua collaborazione con l'autorità giudiziaria. Secondo il Governo, il sistema offre in tal modo una prospettiva concreta al condannato all'ergastolo, permettendo, da una parte, che quest'ultimo possa avere accesso ai benefici penitenziari in caso di collaborazione «impossibile» o «irrilevante» (il Governo ha fornito un elenco molto dettagliato di decisioni che fanno giurisprudenza su questo aspetto) e, dall'altra, riconducendo alla libera scelta dell'interessato di collaborare, e non a un automatismo legale, la possibilità di ottenere gli stessi benefici. Sempre secondo il Governo, una tale collaborazione è, per il legislatore, l'indicatore oggettivo del rigetto dei «valori criminali» e della «dissociazione» dal gruppo mafioso di appartenenza. Questo giustificerebbe la scelta del legislatore di dare preminenza alle esigenze di prevenzione generale e di protezione della società.

80. Il Governo afferma che, nella fattispecie, la procedura di riesame ha permesso di prendere in considerazione i progressi del ricorrente nel suo percorso di correzione, e indica che i giudici aditi hanno potuto determinare se l'interessato avesse fatto progressi tali che nessun motivo legittimo inerente alla pena giustificasse più il suo mantenimento in detenzione. Il Governo afferma altresì che il ricorrente ha avuto e ha tuttora l'opportunità di collaborare con l'autorità giudiziaria allo scopo di fornire la prova inconfutabile della sua completa riabilitazione.

81. Il Governo afferma inoltre che il sistema interno prevede altri due rimedi alternativi alla domanda di liberazione condizionale: la domanda di grazia presidenziale, prevista dall'articolo 174 del CP, e la domanda di sospensione dell'esecuzione della pena per motivi di salute, prevista dagli articoli 147 e 148 dello stesso codice.

82. Per quanto attiene alla prospettiva di liberazione per motivi inerenti alla pena, il Governo contesta l'analisi fatta dal ricorrente della sentenza Trabelsi (sopra citata), che riguardava principalmente l'assenza di criteri oggettivi e prestabiliti in merito alla procedura di riesame prevista nel sistema statunitense. Secondo il Governo, la legislazione italiana prevede invece una procedura di riesame della pena dell'ergastolo fondata su criteri chiari e oggettivi. Gli effetti della collaborazione con la giustizia sarebbero anch'essi chiaramente stabiliti dall'articolo 58 ter del CP e noti in anticipo ai condannati.

83. Il Governo argomenta che il sistema italiano garantisce ai detenuti condannati all'ergastolo una possibilità di operare per il loro reinserimento, in applicazione dell'obbligo positivo derivante dagli articoli 3 e 8 della Convenzione. L'obiettivo di reinserimento sarebbe perseguito dalla legge sull'ordinamento penitenziario, anche per i condannati all'ergastolo cosiddetto ostativo, per mezzo dell'individualizzazione del trattamento penitenziario (sostegno continuo agli interessi culturali, umani e professionali dei detenuti, soppressione degli ostacoli allo sviluppo personale e promozione della risocializzazione).

84. In conclusione, il Governo sostiene che il legislatore non ha fatto altro che aggiungere una condizione ulteriore per i condannati alla pena dell'ergastolo di cui all'articolo 4 bis. A suo parere, una volta soddisfatta questa condizione, che il detenuto è libero di rispettare collaborando con le autorità, quest'ultimo può aspirare alla liberazione condizionale e ai benefici penitenziari. Il sistema italiano, pertanto, secondo il Governo è compatibile con l'articolo 3 della Convenzione.

### **c) I terzi intervenienti**

#### ***i. Gli accademici e gli esperti riuniti sotto il coordinamento dell'università di Milano (dipartimento di studi internazionali, giuridici, storici e politici)***

85. Gli accademici e gli esperti riuniti sotto il coordinamento dell'università di Milano rammentano anzitutto l'evoluzione della legislazione in materia: l'articolo 4 bis, inizialmente previsto per permettere ai collaboratori di giustizia di avere accesso ai benefici penitenziari in maniera preferenziale rispetto agli altri detenuti, ossia prima che sia trascorso il termine normalmente previsto, è stato modificato dal decreto-legge n. 306 dell'8 giugno 1992, a seguito dell'attentato contro il giudice G. Falcone e la sua scorta, nel senso di una trasformazione della «collaborazione» in elemento necessario all'accesso alla liberazione condizionale e ai benefici penitenziari.

86. La terza parte richiama poi la giurisprudenza della Corte per dedurre che, se un trattamento o una pena non possono mai essere contrari al principio di «dignità umana», a prescindere dal loro effetto dissuasivo, il fatto di non tenere conto della possibilità di «non collaborare» e di non rispondere pregiudica la dignità dell'individuo e il suo diritto all'autodeterminazione. Secondo questo terzo interveniente, l'automatismo legislativo, che vede il detenuto «non collaborativo» escluso da qualsiasi beneficio, introduce una presunzione inconfutabile di pericolosità, legata ad una categoria ampia ed eterogenea di delitti che la dottrina indica con l'espressione «diritto penale d'autore». La presunzione di pericolosità sociale non potrebbe, in pratica, essere ribaltata da nessun giudice.

87. Per questa terza parte, anche il regime della pena dell'ergastolo effettivo contrasta con i principi di individualizzazione e di progressività del trattamento penitenziario: l'ergastolo ostativo impedisce qualsiasi progresso del detenuto «non-collaborativo» nel suo percorso di reinserimento graduale nella società.

#### ***ii. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» (Università di Firenze)***

88. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» indica anzitutto che, secondo i dati forniti nel 2016 dal Ministero italiano della Giustizia, sul numero totale di condannati all'ergastolo, il 72,5 % (ossia 1.216 individui) erano detenuti per uno dei delitti di cui all'articolo 4 bis (ergastolo ostativo). Secondo questo terzo interveniente, introducendo la «collaborazione con la giustizia» come condizione preliminare per qualsiasi valutazione del percorso di reinserimento del condannato, il sistema nazionale è in contrasto con il diritto di autodeterminazione di quest'ultimo. Il detenuto non è in grado di determinare la sua esistenza in carcere e di avere un'influenza sull'esecuzione della sua pena, in quanto il giudice non tiene conto del suo comportamento e delle sue azioni in assenza di collaborazione. Inoltre, la pena dell'ergastolo sarebbe contraria all'obbligo positivo dello Stato di organizzare un sistema penitenziario che favorisca la rieducazione e il reinserimento dei detenuti.

89. Il centro di documentazione «L'altro diritto onlus» espone infine che l'alternativa tra la collaborazione e la non collaborazione obbliga il detenuto condannato all'ergastolo a scegliere tra, da una parte, la propria dignità (la propria capacità di determinare il suo percorso di uscita, che deve

passare attraverso la collaborazione) e, dall'altra, la propria vita o la propria incolumità e quella dei suoi famigliari (dato il rischio di rappresaglie dell'ambiente mafioso). Su quest'ultimo punto, in particolare, il centro precisa, basandosi sull'osservazione diretta di condannati all'ergastolo che ha incontrato, che il motivo principale del rifiuto di collaborare sta nel timore per il detenuto di mettere in pericolo la propria persona o quella dei suoi famigliari.

### ***iii. Rete europea per la ricerca e l'azione nel contenzioso penitenziario (RCP)***

90. L'RCP considera che il criterio di «non-collaborazione» non possa essere considerato un motivo legittimo inerente alla pena e che, in ogni caso, la procedura di riesame in Italia non soddisfi i requisiti previsti dalla Convenzione. In particolare, afferma che la giurisprudenza interna attesta l'esistenza di un esame quasi binario (collaborazione o non collaborazione), che il magistrato di sorveglianza sarebbe obbligato a compiere, ben lungi dal controllo in concreto delle esigenze inerenti alla pena che giustificano il mantenimento in detenzione.

91. Inoltre, l'RCP invita la Corte a esaminare due questioni che ritiene dovrebbero chiarire la sua giurisprudenza: la prima è relativa all'affermazione dell'esigenza di un controllo giurisdizionale rigoroso, che presenti garanzie procedurali analoghe alle garanzie esistenti in materia di libertà personale; l'altra inerente alla previsione di un vero e proprio «diritto al reinserimento sociale», esigenza dettata dai principi di effettività (il che permetterebbe alla Corte di chiarire gli obblighi degli Stati) e di sussidiarietà (il che porterebbe il giudice nazionale a vigilare sul rispetto delle disposizioni della Convenzione a livello interno).

## **2. Valutazione della Corte**

### ***a) Principi applicabili***

92. I principi pertinenti in materia di pene dell'ergastolo, di reinserimento e di liberazione condizionale sono stati esposti dettagliatamente nella sentenza Vinter (sopra citata, § 103–122, con i riferimenti alla sentenza Kafkaris c. Cipro [GC], n. 21906/04, CEDU 2008), e recentemente sintetizzati nelle sentenze Murray (sopra citata, §§ 99-100) e Hutchinson c. Regno Unito [GC] (n. 57592/08, §§ 42-45, 17 gennaio 2017).

### ***b) Applicazione di questi principi alla presente causa***

93. La Corte osserva anzitutto che, nella presente causa, il ricorrente non lamenta una netta sproporzione della pena dell'ergastolo alla quale è stato condannato (si vedano, tra altre, Matiošaitis e altri c. Lituania, n. 22662/13 e altri 7, § 157, 23 maggio 2017, e Vinter, sopra citata, § 102), ma la dedotta non riducibilità de jure e de facto di tale pena.

94. La Corte osserva inoltre che la presente causa si distingue dalle cause in materia di ergastolo presentate in precedenza contro l'Italia, nelle quali è stata chiamata a esaminare la pena dell'ergastolo di cui all'articolo 22 del CP. Nella decisione Garagin c. Italia ((dec.) n. 33290/07, 29 aprile 2008; si veda anche Scoppola c. Italia (dec.), n. 10249/03, 8 settembre 2005), essa ha dichiarato che l'ergastolo rimane compatibile con l'articolo 3 della Convenzione, esprimendosi in questi termini:

«(...) il condannato all'ergastolo può essere liberato, e dal testo dell'articolo 176 del CP. Ai sensi di tale disposizione, il condannato all'ergastolo che abbia tenuto un comportamento tale da mostrare un sincero ravvedimento, può essere liberato dopo avere scontato ventisei anni di carcere. Dopo avere scontato ventisei anni di carcere può anche essere ammesso al regime di semi-libertà (articolo 50 c. 5 della legge n. 354 del 1975 (...), in Italia le pene perpetue sono (...) de jure e de facto

riducibili. Dunque, non si può dire che il ricorrente non abbia alcuna prospettiva di liberazione né che il suo mantenimento in carcere, fosse anche per una lunga durata, sia in sé costitutivo di un trattamento inumano e degradante.»

Inoltre, nella sentenza Vinter (sopra citata, § 117), la Corte si è fondata tra l'altro sul diritto interno italiano – legislazione e giurisprudenza della Corte costituzionale – per affermare che la prassi degli Stati contraenti riflette la volontà di agire in favore del reinserimento dei condannati all'ergastolo e nel contempo di offrire loro una prospettiva di liberazione.

95. La Corte osserva che, nel caso di specie, il regime applicabile alla reclusione perpetua è il risultato dell'applicazione combinata dell'articolo 22 del CP sopra citato con gli articoli 4 bis e 58 ter della legge sull'ordinamento penitenziario. Questa categoria specifica di pena perpetua è definita, a livello interno «ergastolo ostativo».

96. Essa osserva che le suddette disposizioni prevedono un trattamento penitenziario differenziato che ha l'effetto di impedire che siano accordati la liberazione condizionale e l'accesso agli altri benefici penitenziari e alle misure alternative alla detenzione (ad eccezione della «liberazione anticipata») se la condizione necessaria di collaborazione con la giustizia non è soddisfatta. In effetti, se per tutte le misure che favoriscono il reinserimento progressivo del condannato all'ergastolo, previsto dall'articolo 22 del CP, il legislatore ha previsto alcune condizioni di accesso (buona condotta, partecipazione al progetto di riadattamento, progressione del percorso di trattamento, prova positiva dell'emenda) in funzione della misura richiesta, nell'articolo 4 bis è stata posta una condizione specifica (paragrafo 32 supra) che ostacola la concessione da parte del giudice nazionale delle misure di sospensione.

97. La Corte osserva che il contenuto di questa collaborazione è regolato dall'articolo 58 ter (paragrafo 33 supra): il condannato deve fornire alle autorità elementi decisivi che permettano di prevenire le ulteriori conseguenze del reato o agevolare l'accertamento dei fatti e l'identificazione dei responsabili di reati. Il condannato è dispensato da questo obbligo se tale collaborazione può essere definita «impossibile» o «irrilevante» (paragrafo 46 supra) e se dimostra la rottura di qualsiasi legame attuale con il gruppo mafioso (paragrafo 32 supra).

#### ***i. Sulla prospettiva di liberazione e sulla possibilità di chiedere la liberazione condizionale***

98. La Corte osserva, analogamente al ricorrente e al Governo (paragrafi 68 e 77 supra), che, a causa dell'esistenza della circostanza aggravante legata al fatto di avere svolto il ruolo di capo all'interno del gruppo mafioso di appartenenza, ritenuta a suo carico, la collaborazione dell'interessato non può essere definita «impossibile» o «irrilevante» ai sensi della legislazione vigente e della giurisprudenza della Corte di cassazione (paragrafi 33 e 46 supra).

99. Perciò, allo scopo di determinare nel caso di specie se la pena perpetua detta «ergastolo ostativo» sia de jure e de facto riducibile, ossia se offra una prospettiva di liberazione e una possibilità di riesame (si veda, tra molte altre, Hutchinson, sopra citata, § 42), la Corte si concentrerà sull'unica opzione aperta al ricorrente: collaborare nell'ambito delle attività di indagine e azione penale condotte dalle autorità giudiziarie (paragrafo 77 supra), per avere una possibilità di chiedere e ottenere la sua liberazione.

100. La Corte osserva che le circostanze relative alla situazione in questione sembrano distinguersi dai fatti all'origine della causa Öcalan c. Turchia (n. 2) (nn. 24069/03 e altri 3, §§ 200-202, 18 marzo 2014). In effetti, in questa causa, il contrasto tra l'ordinamento giuridico turco e l'articolo 3 della Convenzione derivava dal dispositivo legislativo allora in vigore. Questo vietava al ricorrente, a causa della sua condizione di condannato alla pena dell'ergastolo aggravato per avere commesso

un reato contro la sicurezza dello Stato, di chiedere, in un determinato momento nel corso dell'esecuzione della condanna, la propria liberazione per motivi legittimi in ordine alla pena. Si trattava di un effetto automatico della legge in questione, che escludeva qualsiasi possibilità di ottenere il riesame della pena ed era legato alla natura del reato ascritto al ricorrente.

101. La Corte osserva che, nella presente causa, la legislazione interna non vieta, in maniera assoluta e con effetto automatico, l'accesso alla liberazione condizionale e agli altri benefici propri del sistema penitenziario, ma lo subordina alla «collaborazione con la giustizia».

102. In effetti, la situazione propria al ricorrente, derivante dall'articolo 4bis, si situa in questo modo tra quella del condannato all'ergastolo ordinario, prevista dall'articolo 22 del CP, la cui pena è ridicibile de jure e de facto, e quella del detenuto a cui è preclusa dal sistema, a causa di un ostacolo giuridico o pratico, qualsiasi possibilità di liberazione, in violazione dell'articolo 3 della Convenzione.

103. La Corte prende nota delle affermazioni del Governo (paragrafo 75 supra) secondo le quali l'articolo 4bis ha lo scopo di chiedere ai condannati la dimostrazione tangibile della loro «dissociazione» dall'ambiente criminale e dell'esito positivo del percorso di risocializzazione, attraverso una collaborazione utile con la giustizia volta alla «disintegrazione» dell'associazione mafiosa e al ripristino della legalità (si veda anche la Corte costituzionale, paragrafo 40 supra). A suo parere, l'obiettivo di politica criminale sotteso alla disciplina del 4 bis è pertanto chiaramente definito, come del resto anticipato nella sentenza n. 306/1993 della Corte costituzionale (paragrafo 39 supra): il legislatore ha espressamente privilegiato le finalità di prevenzione generale e di protezione della collettività, chiedendo ai condannati per i delitti in questione di dare prova di collaborazione con le autorità, uno strumento considerato fondamentale nella lotta contro il fenomeno mafioso. Secondo il Governo, è questa specificità del fenomeno che ha portato all'esigenza di prevedere un regime della reclusione perpetua diverso dal regime ordinario previsto dall'articolo 22 del CP.

104. A proposito del fenomeno mafioso, la Corte ritiene utile fare riferimento alle osservazioni del Governo (paragrafo 75 supra) e alla sentenza della corte d'assise di Palmi (paragrafo 9 supra) in cui vengono menzionati la specificità dell'associazione per delinquere di tipo mafioso e il patto concluso tra i suoi membri, che si caratterizza per il fatto di essere particolarmente solido e continuativo.

105. Essa rinvia anche alla sentenza della Corte di cassazione n. 46103 del 7 novembre 2014 (paragrafo 47 supra), nella quale questa giurisdizione ha rammentato che il reato di associazione per delinquere di tipo mafioso, un reato permanente, presuppone l'esistenza di un vasto programma criminale, proiettato verso il futuro e senza alcuna limitazione temporale. Secondo l'Alta giurisdizione, lo stato di reclusione di un membro di un'associazione mafiosa non implica la cessazione automatica della sua partecipazione all'associazione in questione. La conclusione che ne trae la Corte di cassazione è che la «permanenza» del reato di cui all'articolo 416 bis è compatibile con l'inattività dell'associato o con lo stato silente dell'associazione, cosicché il rapporto associativo cessa solo nel caso oggettivo di cessazione della consorte o nei casi soggettivi di decesso, rottura del legame individuale o esclusione da parte degli altri associati, (paragrafo 47 supra).

106. L'articolo 4 bis prevede dunque una presunzione di pericolosità del condannato legata al tipo di reato ascrittogli. Questa pericolosità e il legame con l'ambiente criminale di origine non spariranno unicamente a causa della reclusione. La Corte osserva che, secondo il Governo, è per questo motivo che la disposizione in questione chiede al condannato di dimostrare concretamente,

con la propria collaborazione, che ha rotto con l'ambiente criminale di appartenenza, il che starebbe anche ad indicare l'esito positivo del processo di risocializzazione.

107. La Corte rammenta di avere affermato che la scelta di un determinato regime di giustizia penale fatta da uno Stato, ivi compreso il riesame della pena e le modalità di liberazione, non è soggetta in linea di principio al controllo europeo da essa esercitato, purché il sistema adottato non contravvenga ai principi della Convenzione (Vinter, sopra citata, § 104).

108. Essa ha anche dichiarato che, se la repressione rimane una delle finalità della reclusione, le politiche in materia di pena in Europa pongono ormai l'accento sull'obiettivo di reinserimento che persegue la detenzione, anche nel caso di detenuti condannati all'ergastolo (ibidem, §§ 115-118), e in particolare verso la fine di una pena detentiva di lunga durata (Dickson, sopra citata, § 75, con il riferimento ai paragrafi 28-36). Il principio di reinserimento è rispecchiato nelle norme internazionali ed è attualmente riconosciuto nella giurisprudenza della Corte (Murray, sopra citata, § 102, con i riferimenti ivi citati).

109. A livello interno, la Corte osserva che, a partire dalla sentenza della Corte costituzionale n. 313 del 1990 (paragrafo 38 supra), la giurisprudenza di questa alta giurisdizione sulla funzione della pena dimostra il ruolo centrale della risocializzazione, che deve accompagnare la pena dalla sua formulazione normativa astratta alla sua esecuzione concreta: la Corte costituzionale ha affermato che quest'ultima deve orientare l'azione del legislatore, del giudice del processo, del magistrato di sorveglianza e delle autorità penitenziarie.

110. Queste prime considerazioni portano la Corte a esaminare la questione centrale che si pone nel caso del ricorrente, ossia se l'equilibrio tra le finalità di politica criminale e la funzione di risocializzazione della pena non finisca, nella sua applicazione pratica, per limitare eccessivamente la prospettiva di liberazione dell'interessato e la possibilità per quest'ultimo di chiedere il riesame della sua pena.

111. La Corte osserva che il sistema penitenziario italiano si basa sul principio della progressione trattamentale del detenuto, secondo il quale la partecipazione attiva al programma individuale di rieducazione e il passare del tempo possono produrre effetti positivi sul condannato e promuovere il suo pieno reinserimento nella società. Mano a mano che fa progressi in carcere, ammettendo che ne faccia, al condannato viene offerta dal sistema la possibilità di beneficiare di misure progressive (che vanno dal lavoro all'esterno alla liberazione condizionale) che lo accompagnino nel suo «percorso verso l'uscita».

112. Si tratta di una declinazione della funzione di correzione della detenzione evocata nella sentenza Murray (sopra citata, § 101).

113. La Corte rammenta inoltre di avere affermato che il principio della «dignità umana» impedisce di privare una persona della sua libertà con la costrizione senza operare, nel contempo, per il suo reinserimento e senza fornirgli una possibilità di recuperare un giorno tale libertà. Essa ha precisato che «un detenuto condannato all'ergastolo effettivo ha il diritto di sapere (...) cosa deve fare perché sia esaminata una sua possibile liberazione e quali siano le condizioni applicabili» (Vinter, sopra citata, § 122).

Essa ha anche dichiarato che le autorità nazionali devono dare ai detenuti condannati all'ergastolo una possibilità reale di reinserirsi (Harakchiev e Tolumov c. Bulgaria, nn. 15018/11 e 61199/12, § 264, CEDU 2014 (estratti)). Si tratta chiaramente di un obbligo positivo di mezzi, e non di risultato, che implica di garantire per questi detenuti l'esistenza di regimi penitenziari che siano compatibili con l'obiettivo di correzione e che permettano loro di fare progressi in questa direzione (Murray,

sopra citata, § 104). A questo proposito, la Corte ha precedentemente concluso che tale obbligo era stato disatteso in cause nelle quali erano il regime o le condizioni di detenzione ad impedire la correzione dei detenuti (Harakchiev e Tolumov, sopra citata, § 266).

114. La Corte prende atto della posizione, nel caso di specie, del Governo, che sostiene che l'ostacolo rappresentato dall'assenza di «collaborazione con la giustizia» non è il risultato di un automatismo legislativo, che priverebbe in modo assoluto il ricorrente di qualsiasi prospettiva di liberazione, ma piuttosto la conseguenza di una scelta individuale. Il ruolo centrale attribuito alla volontà del condannato, che sarebbe l'unico artefice del proprio destino, costituisce uno degli argomenti principali del Governo (paragrafo 79 supra), che si fonda peraltro sulla giurisprudenza della Corte costituzionale (paragrafo 41 supra).

115. La Corte prende atto anche della tesi del ricorrente che, da parte sua, afferma che il fatto di collaborare con le autorità comporterebbe per lui o per i suoi famigliari un rischio di esposizione a rappresaglie da parte dell'organizzazione mafiosa e si scontrerebbe con la sua intima convinzione secondo la quale egli è innocente (paragrafo 70 supra). Egli critica anche la logica strumentale del sistema che fa dipendere la sua possibilità di uscita dal fatto di offrire la propria totale collaborazione (paragrafo 71 supra).

116. Ora, se è vero che il regime interno offre al condannato la scelta se collaborare o meno con la giustizia, la Corte dubita della libertà di tale scelta, così come dell'opportunità di stabilire un'equivalenza tra la mancanza di collaborazione e la pericolosità sociale del condannato.

117. Senza volere analizzare la fondatezza dell'espressione di innocenza del ricorrente – il che, del resto, non è di sua competenza –, la Corte constata che quest'ultimo ha solo affermato che, per non andare contro la propria intima convinzione e per non dover subire reazioni violente da parte dei suoi ex associati, egli ha deciso di non collaborare con la giustizia (paragrafo 70 supra). Su questo aspetto è opportuno ricordare le dichiarazioni della terza parte «L'altro diritto onlus» relative alla sua attività di osservazione diretta di detenuti condannati all'ergastolo previsto dall'articolo 4 bis. Secondo questo terzo interveniente, il motivo principale del rifiuto di collaborare con la giustizia consisterebbe nel timore per i detenuti condannati per reati di tipo mafioso di mettere in pericolo la loro vita o quella dei loro famigliari (paragrafo 89 supra).

118. La Corte ne deduce che la mancanza di collaborazione non può essere sempre imputata ad una scelta libera e volontaria, né giustificata soltanto dalla persistenza dell'adesione ai «valori criminali» e al mantenimento di legami con il gruppo di appartenenza. Del resto, ciò è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993, nella quale detta Corte ha affermato che l'assenza di collaborazione non indicava necessariamente il mantenimento di legami con l'organizzazione mafiosa (paragrafo 39 supra).

119. Inoltre, la Corte osserva, analogamente a quanto ha fatto la Corte costituzionale in questa stessa sentenza, che ci si potrebbe ragionevolmente trovare di fronte alla situazione in cui il condannato collabora con le autorità senza che, in ogni caso, il suo comportamento rispecchi una correzione da parte sua o la sua «dissociazione» effettiva dall'ambiente criminale, avendo l'interessato agito in tal modo al solo scopo di ottenere i vantaggi previsti dalla legge.

120. Essa constata che, se altre circostanze o altre considerazioni possono spingere il condannato a rifiutarsi di collaborare, o se la collaborazione può eventualmente essere proposta a uno scopo meramente opportunistico, l'immediata equivalenza tra l'assenza di collaborazione e la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale finisce per non corrispondere al percorso reale di rieducazione del ricorrente.

121. Essa osserva infatti che, considerando la collaborazione con le autorità come l'unica dimostrazione possibile della «dissociazione» del condannato e della sua correzione, non si tiene conto degli altri elementi che permettono di valutare i progressi compiuti dal detenuto. In effetti, non è escluso che la «dissociazione» dall'ambiente mafioso possa esprimersi in modo diverso dalla collaborazione la giustizia.

122. La Corte rammenta, come sopra esposto (paragrafo 111 supra), che il sistema penitenziario italiano offre una serie di occasioni progressive di contatto con la società – che vanno dal lavoro all'esterno alla liberazione condizionale, passando attraverso i permessi premio e la semilibertà, finalizzati a favorire il processo di risocializzazione del detenuto. Ora, il ricorrente non ha beneficiato di queste occasioni progressive di reinserimento sociale.

123. La Corte osserva che questa constatazione è vera anche se i rapporti di osservazione del ricorrente in ambiente carcerario, presentati a sostegno della domanda di liberazione condizionale (paragrafo 24 supra), hanno indicato una evoluzione della personalità dell'interessato giudicata positivamente. Parimenti, essa osserva che, pur essendo stata emessa in un quadro giuridico diverso, l'ordinanza del magistrato di sorveglianza di L'Aquila che ha posto fine al regime del «41 bis» indicava i risultati positivi del percorso di risocializzazione del ricorrente (paragrafo 16 supra).

124. La Corte constata, per di più, che il ricorrente ha dichiarato di non essere mai stato sottoposto a sanzioni disciplinari e di avere accumulato dalla sua condanna, in ragione della sua partecipazione al programma di reinserimento, circa cinque anni di liberazione anticipata (paragrafo 73 supra), ma che, a causa dell'assenza di collaborazione da parte sua, non può beneficiare in pratica della deduzione di pena ottenuta.

125. La Corte ritiene che la personalità di un condannato non rimanga fissata al momento in cui il reato è stato commesso, ma possa evolvere durante la fase di esecuzione della pena, come prevede la funzione di risocializzazione, che permette all'individuo di rivedere in maniera critica il proprio percorso criminale e di ricostruire la sua personalità (Murray, sopra citata, § 102).

126. La Corte rammenta che, per questo motivo, il condannato ha il diritto di sapere cosa deve fare perché sia esaminata una sua possibile liberazione e quali siano le condizioni applicabili (Vinter e altri, sopra citata, § 122, e Trabelsi, sopra citata, §§ 115 e 137).

127. Nel caso di specie, la Corte ritiene che l'assenza di «collaborazione con la giustizia» determini una presunzione inconfutabile di pericolosità, che ha l'effetto di privare il ricorrente di qualsiasi prospettiva realistica di liberazione (si vedano, tra altre, Harakchiev e Tolumov, sopra citata, § 264, e Matiošaitis e altri, sopra citata, § 177). Questo rischia di non potersi mai riscattare: qualsiasi cosa faccia in carcere, la sua pena rimane immutabile e non soggetta a controllo, e rischia altresì di appesantirsi ancora di più con il passare del tempo (Vinter, sopra citata, § 112).

128. La Corte osserva infatti che il ricorrente si trova nell'impossibilità di dimostrare che non sussiste più alcun motivo legittimo in ordine alla pena che giustifichi il suo mantenimento in detenzione, e che pertanto tale mantenimento è contrario all'articolo 3 della Convenzione (ibidem, § 129), in quanto, mantenendo l'equivalenza tra l'assenza di collaborazione e la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale (paragrafi 116 e 120 supra), il regime vigente riconduce in realtà la pericolosità dell'interessato al momento in cui i reati sono stati commessi, invece di tenere conto del percorso di reinserimento e dei progressi eventualmente compiuti a partire dalla condanna.

129. Inoltre, la Corte sottolinea che la suddetta presunzione inconfutabile impedisce de facto al giudice competente di esaminare la domanda di liberazione condizionale e di verificare se, durante l'esecuzione della sua condanna, il ricorrente si sia talmente evoluto e abbia fatto progressi nel cammino della correzione per cui il mantenimento della detenzione non è più giustificato per motivi inerenti alla pena (Murray, sopra citata, § 100, con la giurisprudenza ivi citata). L'intervento del giudice è limitato alla constatazione del mancato rispetto della condizione di collaborazione, senza poter effettuare una valutazione del percorso individuale del detenuto e della sua evoluzione sulla strada della risocializzazione. Questa è peraltro la portata della valutazione del tribunale di sorveglianza di L'Aquila nel caso in questione. Quest'ultimo ha respinto la richiesta di liberazione condizionale del ricorrente, rilevando la mancanza di collaborazione con la giustizia (paragrafo 25 supra) senza procedere ad una valutazione degli eventuali progressi che il ricorrente sosteneva di aver compiuto dalla sua condanna.

130. Certo, la Corte riconosce che i reati per i quali il ricorrente è stato condannato riguardano un fenomeno particolarmente pericoloso per la società. Rileva, inoltre, che l'introduzione dell'articolo 4 bis è il risultato della riforma del regime penitenziario del 1992, avvenuta in un contesto di emergenza in cui il legislatore è dovuto intervenire, dopo un episodio estremamente significativo per l'Italia (paragrafo 85 supra), in una situazione particolarmente critica. Tuttavia, la lotta contro questo flagello non può giustificare deroghe alle disposizioni dell'articolo 3 della Convenzione, che vieta in termini assoluti le pene inumane o degradanti. Pertanto, la natura dei reati addebitati al ricorrente è priva di pertinenza ai fini dell'esame del presente ricorso dal punto di vista del suddetto articolo 3 (Öcalan, sopra citata, §§ 98 e 205, con la giurisprudenza ivi citata). Peraltro, la Corte ha affermato che la funzione di risocializzazione ha lo scopo ultimo di prevenire la recidiva e proteggere la società (Murray, sopra citata, § 102).

131. Va ricordato che la Corte, in una causa riguardante la durata della custodia cautelare, e quindi sul terreno dell'articolo 5 della Convenzione, ha richiamato il principio secondo cui «una presunzione legale di pericolosità può essere giustificata, in particolare quando non è assoluta, ma si presta ad essere contraddetta dalla prova contraria» (Pantano c. Italia, n. 60851/00, § 69, 6 novembre 2003). Questa affermazione lo è ancor più sul terreno dell'articolo 3 della Convenzione, dato il carattere assoluto di questa disposizione, che non è soggetta ad alcuna eccezione (si veda, tra molte altre, Trabelsi, sopra citata, § 118).

132. La Corte rileva, ad abundantiam, che a livello nazionale sembra svilupparsi la recente tendenza di rimettere in discussione la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale, come evidenziano la sentenza della Corte Costituzionale n. 149 dell'11 luglio 2018 (paragrafo 43 supra), l'ordinanza di rinvio della Corte di Cassazione alla Corte Costituzionale in merito alla legittimità costituzionale dell'articolo 4 bis (paragrafo 48 supra), nonché due recenti progetti di riforma dell'articolo 4 bis di origine governativa (paragrafi 49 e 50 supra).

ii. Sugli altri rimedi interni volti a ottenere il riesame della pena;

133. Per quanto riguarda infine le affermazioni del Governo, secondo le quali il sistema interno prevede altri due rimedi per ottenere il riesame della pena, ossia la domanda di grazia presidenziale e la domanda di sospensione della pena per motivi di salute (paragrafo 81 supra), la Corte rammenta la propria giurisprudenza pertinente nel caso di specie secondo la quale la possibilità per un detenuto che sconta una pena perpetua di beneficiare di una grazia o di una scarcerazione, per motivi di umanità inerenti a un cattivo stato di salute, a una invalidità fisica o all'età avanzata, non corrisponde a ciò che ricomprende l'espressione «prospettiva di liberazione» utilizzata a partire dalla sentenza Kafkaris (sopra citata, § 127; si vedano anche Öcalan, sopra citata, § 203, e László Magyar c. Ungheria, n. 73593/10, §§ 57 e 58, 20 maggio 2014).

134. In particolare, la Corte osserva che, nella sua sentenza n. 200 del 18 maggio 2006 (paragrafo 44 supra), la Corte costituzionale ha dichiarato che il potere di grazia presidenziale risponde a finalità puramente umanitarie e serve a temperare la rigidità della legge penale. Per quanto riguarda le domande di sospensione della pena per motivi di salute, esse corrispondono a ciò che la Corte ha definito come «un riesame limitato a motivi umanitari» (Hutchinson, sopra citata, § 43, Vinter, sopra citata, § 127, e Matiošaitis e altri, sopra citata, § 173).

135. Peraltro, la Corte prende nota dell'affermazione del ricorrente secondo la quale nessun detenuto condannato all'ergastolo disciplinato dall'articolo 4 bis ha mai beneficiato di una decisione di grazia presidenziale (paragrafo 74 supra). A questo riguardo, il Governo non ha fornito alcun esempio di condannato alla pena perpetua di questo tipo che abbia ottenuto una sospensione della pena in virtù di una grazia presidenziale (si vedano Bodein c. Francia, n. 40014/10, § 59, 13 novembre 2014, e, a contrario, Kafkaris, sopra citata, § 103).

### *iii. Conclusione*

136. La Corte rammenta che la dignità umana, che si trova al centro stesso del sistema messo in atto dalla Convenzione, impedisce di privare una persona della sua libertà in maniera coercitiva senza operare nel contempo per il suo reinserimento e senza fornirgli una possibilità di recuperare un giorno tale libertà (Vinter, sopra citata, § 113).

137. Alla luce dei principi sopra menzionati, e per i motivi sopra esposti, la Corte considera che la pena dell'ergastolo inflitta al ricorrente, in applicazione dell'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario, detta «ergastolo ostativo», limiti eccessivamente la prospettiva di liberazione dell'interessato e la possibilità di un riesame della sua pena. Pertanto, tale pena perpetua non può essere definita riducibile ai fini dell'articolo 3 della Convenzione. La Corte rigetta perciò l'eccezione del Governo relativa alla qualità di vittima del ricorrente e conclude che le esigenze dell'articolo 3 in materia non sono state rispettate.

138. Ciò premesso, essa ritiene che la constatazione di violazione pronunciata nella presente causa non possa essere intesa nel senso di dare al ricorrente una prospettiva di liberazione imminente (si vedano, tra altre, Harakchiev e Tolumov, sopra citata, § 268, e László Magyar, sopra citata, § 59).

## **II. SULL'APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 46 DELLA CONVENZIONE**

139. Ai sensi dell'articolo 46 della Convenzione:

«1. Le Alte Parti contraenti si impegnano a conformarsi alle sentenze definitive della Corte sulle controversie nelle quali sono parti.

2. La sentenza definitiva della Corte è trasmessa al Comitato dei Ministri che ne controlla l'esecuzione.»

140. La Corte rammenta che, come interpretato alla luce dell'articolo 1 della Convenzione, l'articolo 46 crea per lo Stato convenuto l'obbligo giuridico non soltanto di versare agli individui interessati le somme accordate loro a titolo di equa soddisfazione, ma anche di scegliere, sotto il controllo del Comitato dei Ministri, le misure generali e/o, se del caso, individuali che si rendono necessarie per porre fine ai problemi all'origine delle constatazioni da essa operate e agli effetti degli stessi (Scozzari e Giunta c. Italia [GC], nn. 39221/98 e 41963/98, § 249, CEDU 2000 VIII, e László Magyar, sopra citata, § 70). Per agevolare il rispetto da parte dello Stato membro dei suoi obblighi derivanti dall'articolo 46, la Corte può, in via eccezionale, prevedere di indicare il tipo di

misure individuali o generali auspicabili allo scopo di porre fine alla situazione di violazione constatata (Broniowski c. Polonia [GC], n. 31443/96, §§ 189-194 e il suo dispositivo, CEDU 2004 V, Scoppola c. Italia (n. 2) [GC], sopra citata, § 148, e Stanev c. Bulgaria [GC], n. 36760/06, § 255, CEDU 2012).

141. La presente causa mette in luce un problema strutturale che fa sì che un certo numero di ricorsi sono attualmente pendenti dinanzi alla Corte. In prospettiva, essa potrebbe dare luogo alla presentazione di molti altri ricorsi relativi alla stessa problematica.

142. La Corte ribadisce che la presunzione inconfutabile di pericolosità, prevista in materia di ergastolo per i reati di cui all'articolo 4 bis della legge sull'ordinamento penitenziario, derivante dall'assenza di collaborazione con la giustizia, rischia di privare i condannati per tali reati di qualsiasi prospettiva di liberazione e della possibilità di ottenere un riesame della pena.

143. La natura della violazione riscontrata dal punto di vista dell'articolo 3 della Convenzione indica che lo Stato deve mettere a punto, preferibilmente su iniziativa legislativa, una riforma del regime della reclusione a vita che garantisca la possibilità di un riesame della pena, il che permetterebbe alle autorità di determinare se, durante l'esecuzione di quest'ultima, il detenuto si sia talmente evoluto e abbia fatto progressi tali verso la propria correzione che nessun motivo legittimo in ordine alla pena giustifichi più il suo mantenimento in detenzione, e al condannato di beneficiare così del diritto di sapere ciò che deve fare perché la sua liberazione sia presa in considerazione e quali siano le condizioni applicabili. La Corte considera, pur ammettendo che lo Stato possa pretendere la dimostrazione della «dissociazione» dall'ambiente mafioso, che tale rottura possa esprimersi anche in modo diverso dalla collaborazione con la giustizia e l'automatismo legislativo attualmente vigente.

144. Gli Stati contraenti godono di un ampio margine di apprezzamento per decidere la durata adeguata delle pene detentive per determinati reati, e il semplice fatto che una pena dell'ergastolo possa, in pratica, essere scontata nella sua totalità non la rende non riducibile (László Magyar, sopra citata, § 72). Di conseguenza, la possibilità di riesame della reclusione perpetua implica la possibilità per il condannato di chiedere una liberazione, ma non di ottenere necessariamente la scarcerazione se continua a costituire un pericolo per la società.

### **III. SULL'APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO 41 DELLA CONVENZIONE**

145. Ai sensi dell'articolo 41 della Convenzione,

«Se la Corte dichiara che vi è stata violazione della Convenzione o dei suoi Protocolli e se il diritto interno dell'Alta Parte contraente non permette se non in modo imperfetto di rimuovere le conseguenze di tale violazione, la Corte accorda, se del caso, un'equa soddisfazione alla parte lesa.»

#### **A. Danno**

146. Il ricorrente chiede la somma di 50.000 euro (EUR) per il danno morale che ritiene di avere subito.

147. Il Governo contesta tale richiesta, e ritiene che la situazione di danno dedotto derivi dal fatto che il ricorrente non ha ancora portato a termine il suo percorso di rieducazione e che, in assenza di prova positiva della rottura di qualsiasi legame con l'organizzazione mafiosa, che dipenderebbe da una scelta fatta deliberatamente dall'interessato, quest'ultimo rappresenti sempre una minaccia per la sicurezza pubblica. Il Governo aggiunge che le eventuali sofferenze legate alla condizione di

detenuto incarcerato a vita del ricorrente non sono suffragate da documenti medici che giustifichino un tale importo. Infine, in subordine, il Governo chiede alla Corte di dichiarare che la constatazione di violazione costituisce di per sé un'equa soddisfazione sufficiente.

148. La Corte ritiene che, alla luce delle circostanze del caso di specie, la constatazione di violazione dell'articolo 3 della Convenzione alla quale è giunta costituisca un'equa soddisfazione sufficiente per il danno morale che il ricorrente possa avere subito (si veda, tra molte altre, Matiošaitis e altri, sopra citata, § 199). Essa non accorda pertanto alcuna somma a questo titolo.

## **B. Spese**

149. Il ricorrente chiede anche la somma di 17.600 EUR, più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per le spese sostenute dinanzi ai giudici nazionali per la procedura di liberazione condizionale e la somma di 42.500 EUR, più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per quelle sostenute dinanzi alla Corte. Egli chiede che tutte le somme che la Corte decidesse di accordargli siano direttamente versate ai suoi avvocati, i quali non hanno ancora percepito gli importi indicati.

150. Il Governo si oppone alle richieste del ricorrente, affermando che sono astratte, non suffragate da elementi di prova pertinenti e non in linea con i tariffari nazionali, e questo vale a maggior ragione dal momento che l'interessato si è avvalso di tre avvocati. Il Governo critica inoltre, in quanto deontologicamente ingiustificata, la domanda di rimborso dell'opinione pro veritate redatta da uno degli avvocati del ricorrente nell'ambito del procedimento nazionale. Infine, fa osservare che le fatture prodotte dal ricorrente indicano che quest'ultimo non ha pagato le somme richieste per l'attività dei suoi avvocati.

151. Secondo la giurisprudenza della Corte, un ricorrente può ottenere il rimborso delle spese sostenute soltanto nella misura in cui ne siano accertate la realtà e la necessità, e il loro importo sia ragionevole. Nella fattispecie, tenuto conto dei documenti di cui dispone e della sua giurisprudenza, la Corte ritiene ragionevole accordare al ricorrente, per tutte le spese, la somma di 6.000 EUR. Tale somma sarà versata sui conti bancari le cui coordinate saranno indicate dai rappresentanti dell'interessato.

## **C. Interessi moratori**

152. La Corte ritiene appropriato basare il tasso degli interessi moratori sul tasso d'interesse delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea maggiorato di tre punti percentuali.

PER QUESTI MOTIVI, LA CORTE

1. *Unisce al merito e respinge*, all'unanimità, l'eccezione del Governo relativa alla qualità di «vittima» del ricorrente;
2. *Dichiara* all'unanimità il ricorso ricevibile;
3. *Dichiara*, con sei voti contro uno, che vi è stata una violazione dell'articolo 3 della Convenzione;
4. *Dichiara*, con sei voti contro uno, che la constatazione di una violazione fornisce di per sé un'equa soddisfazione sufficiente per il danno morale subito dal ricorrente;
5. *Dichiara*, con sei voti contro uno,
  - a. che lo Stato convenuto deve versare al ricorrente, secondo le modalità definite al paragrafo 151 della presente sentenza, entro tre mesi a decorrere dalla data in cui la

sentenza sarà divenuta definitiva conformemente all'articolo 44 § 2 della Convenzione, la somma di 6.000 EUR (seimila euro), più l'importo eventualmente dovuto a titolo di imposta, per le spese;

- b. che, a decorrere dalla scadenza di detto termine e fino al versamento, tale importo dovrà essere maggiorato di un interesse semplice ad un tasso equivalente a quello delle operazioni di rifinanziamento marginale della Banca centrale europea applicabile durante quel periodo, aumentato di tre punti percentuali;
6. *Respinge*, all'unanimità, la domanda di equa soddisfazione per il resto.

Fatta in francese, poi comunicata per iscritto il 13 giugno 2019, in applicazione dell'articolo 77 §§ 2 e 3 del regolamento della Corte.

Linos-Alexandre Sicilianos  
Presidente

Renata Degener  
Cancelliere aggiunto

Alla presente sentenza è allegata, conformemente agli articoli 45 § 2 della Convenzione e 74 § 2 del regolamento, l'esposizione dell'opinione separata del giudice Wojtyczek.

L.-A.S.  
R.D.

### **OPINIONE DISSENZIENTE DEL GIUDICE WOJTYCZEK**

1. Con mio grande rammarico, non posso sottoscrivere l'opinione della maggioranza secondo cui la Repubblica italiana ha violato l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo nel presente caso.

2. L'articolo 2 della Convenzione impone alle Alte Parti contraenti l'obbligo di adottare misure adeguate per proteggere la vita umana. La Corte ha così rammentato, ad esempio nel caso *Kayak c. Turchia* (60444/08, § 53, 10 luglio 2012),

«(...) che la prima frase dell'articolo 2 § 1 impone allo Stato non solo di astenersi dal provocare la morte intenzionalmente e illegittimamente, ma anche di adottare le misure necessarie per proteggere la vita delle persone sottoposte alla sua giurisdizione (*L.C.B. c. Regno Unito*, 9 giugno 1998, § 36, *Recueil* 1998-III), e che l'obbligo dello Stato a questo riguardo implica il dovere primario di garantire il diritto alla vita istituendo un quadro giuridico e amministrativo atto a scoraggiare la commissione di reati contro la persona e concepito per prevenire, reprimere e punire le violazioni (*Makaratzis c. Grecia* [GC], n. 50385/99, § 57, CEDU 2004-XI).»

Questo obbligo riguarda in particolare la protezione contro la criminalità organizzata. Le alte parti contraenti hanno l'obbligo di adottare misure efficaci per smantellare le organizzazioni criminali che rappresentano una minaccia per la vita delle persone. Per raggiungere questo obiettivo, è essenziale distruggere la solidarietà tra i membri di una siffatta organizzazione e infrangere la legge del silenzio ad essa collegata. A tal fine, le autorità nazionali devono adottare le misure appropriate tenuto conto della situazione specifica del loro paese.

3. Gli elementi essenziali della presente causa si possono riassumere come segue. Il ricorrente, che è stato condannato all'ergastolo, era il capo di una organizzazione criminale. Quest'ultima continua a

rappresentare una minaccia per la vita e la sicurezza delle persone in Italia. Il ricorrente dispone di informazioni che potrebbero aiutare le autorità a perseguire altre persone attive in questa organizzazione e contribuire così a ridurre in modo significativo la minaccia per la vita delle persone e a prevenire nuovi crimini. Tuttavia, egli si rifiuta di comunicare le informazioni pertinenti alle autorità, rivendicando la sua innocenza e invocando il timore per la propria vita e per quella dei suoi familiari. Il tribunale di sorveglianza di L'Aquila ha osservato, in particolare, che:

«il gruppo mafioso era ancora attivo nel territorio di Taurianova, che il ricorrente era il capo riconosciuto di una organizzazione criminale e che l'osservazione quotidiana dell'interessato non aveva dimostrato che costui avesse fatto una valutazione critica del suo passato criminale» (paragrafo 22 della presente sentenza).

Nelle circostanze descritte, non è irragionevole attendersi dal ricorrente che aiuti le autorità italiane a salvare vite umane fornendo loro delle informazioni.»

4. La legislazione italiana non priva le persone condannate all'ergastolo, per i crimini più pericolosi per la società, di sperare di ottenere un giorno la libertà. Essa prevede la possibilità di una liberazione condizionale ma subordina quest'ultima alla condizione di una collaborazione con la giustizia. Occorre peraltro notare che, in pratica, le persone che non sono state considerate facenti parte del vertice dell'organizzazione criminale non sono soggette a questa condizione e beneficiano del regime ordinario di applicazione delle pene.

La legislazione italiana non è rigida, è stata modificata, ed è stata più volte sottoposta a controllo di legittimità costituzionale. È stata discussa e analizzata nell'ambito di procedimenti parlamentari e giudiziari (si confronti con gli standard enunciati nella sentenza *Animal Defenders International c. Regno Unito* ([GC], n. 48876/08, §§ 113-116, CEDU 2013 (estratti); noto, tra parentesi, che la Corte sembra aver dimenticato tali standard nella sua giurisprudenza).

5. Noto, inoltre, che le autorità italiane hanno adottato una legislazione che consente ai delinquenti coinvolti nella criminalità organizzata di ottenere delle riduzioni di pena in caso di collaborazione con le autorità giudiziarie nella fase investigativa. Osservo che nel corso degli anni migliaia di criminali hanno collaborato con le autorità e hanno beneficiato di queste misure. La minaccia che il crimine organizzato fa pesare sui «pentiti» non raggiunge un livello tale da paralizzare l'attuazione di queste misure. Il ricorrente stesso è stato condannato grazie alla collaborazione con la giustizia di due persone «pentite».

È evidente che la situazione di un imputato e quella di una persona condannata all'ergastolo sono diverse. Il primo, collaborando con la giustizia, può ottenere un vantaggio considerevole (una sostanziale riduzione della pena), mentre il secondo può ottenere solo un vantaggio lontano e incerto (la possibilità di richiedere un giorno la liberazione condizionale). A seconda dei casi, l'equilibrio tra rischi e benefici è quindi diverso. Tuttavia, la minaccia che il crimine organizzato fa pesare sulle persone che infrangono la legge del silenzio non sembra essere un ostacolo insormontabile nell'attuazione delle varie misure volte a garantire la collaborazione dei criminali con le autorità giudiziarie.

I terzi intervenienti sostengono che le misure in questione non sono efficaci e non producono i risultati attesi, in quanto le persone interessate si rifiutano in pratica di collaborare con la giustizia. Noto in questo contesto che, in materia di politica penale, gli Stati godono di un certo margine di apprezzamento. Mentre il controllo della proporzionalità delle violazioni dei diritti è una sorta di controllo della razionalità di queste ingerenze, la Corte non ha competenza per valutare la razionalità in quanto tale delle politiche penali degli Stati parti alla Convenzione. Come sottolinea la giurisprudenza, «la scelta fatta dallo Stato di un sistema giudiziario penale, compreso il riesame della pena e le modalità di liberazione, esula in linea di principio dal controllo esercitato dalla Corte» (*Harakchiev e Tolumov c. Bulgaria*, nn. 15018/11 e 61199/12, § 250, CEDU 2014 (estratti)).

6. La maggioranza esprime il seguente punto di vista al paragrafo 118 (grassetto aggiunto):  
«La Corte ne deduce che la mancanza di collaborazione non può essere sempre imputata ad una scelta libera e volontaria, né giustificata soltanto dalla persistenza dell'adesione ai «valori criminali» e al mantenimento di legami con il gruppo di appartenenza. Del resto, ciò è stato riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 306 dell'11 giugno 1993, nella quale detta Corte ha affermato che l'assenza di collaborazione non indicava necessariamente il mantenimento di legami con l'organizzazione mafiosa (...).»

Se ho capito bene, i miei colleghi ritengono che le condizioni per la liberazione di un detenuto condannato all'ergastolo devono essere tali da dipendere sempre, per loro natura, dalla libera scelta del detenuto. A loro avviso, l'assenza di condizioni deve essere sempre legata alla scelta libera e volontaria. Questo argomento è sconcertante. L'approccio della maggioranza consiste nel valutare la legislazione nazionale in abstracto e nel metterla in discussione nel suo insieme semplicemente perché in alcuni casi può produrre effetti problematici. A mio parere, la questione pertinente, nel contesto dell'esame di un ricorso individuale da parte della Corte, non è sapere se la scelta in questione sia sempre libera e volontaria, ma piuttosto stabilire se la scelta concreta del detenuto in questione sia libera e volontaria.

7. La Corte ha esposto il seguente ragionamento nella sentenza *Hutchinson c. Regno Unito* ([GC], n. 57592/08, § 42, 17 gennaio 2017):

«(...) per essere compatibile con l'articolo 3, tale pena deve essere riducibile de jure e de facto, ossia deve offrire una prospettiva di scarcerazione e una possibilità di riesame. Tale riesame deve basarsi, in particolare, su una valutazione dell'esistenza di motivi penali legittimi che giustifichino il mantenimento del detenuto in carcere. Gli imperativi di punizione, deterrenza, protezione pubblica e reinserimento sono tra questi motivi.»

Questo approccio conferma che la pena è uno strumento legale multidimensionale. La risocializzazione del criminale è un obiettivo fondamentale, ma non è l'unico. La pena ha pure una funzione retributiva: dà un senso di giustizia non solo alla società ma anche, e soprattutto, alla vittima. Inoltre la pena ha una funzione deterrente nei confronti di altri potenziali criminali. Può avere anche altri obiettivi e, in particolare, può essere regolamentata in modo da ridurre la criminalità, aiutando le autorità a smantellare le organizzazioni criminali.

Va ricordato in questa sede che il diritto internazionale in materia di diritti umani insiste molto fortemente sulla funzione deterrente della pena. Molte delle sentenze della Corte dichiarano alcune pene manifestamente sproporzionate rispetto alla gravità del reato. La pena è dichiarata sproporzionata in considerazione della natura del reato commesso, senza che la Corte cerchi di stabilire la necessità di risocializzazione nel caso in esame. A titolo di esempio, si possono citare i seguenti consideranda:

«una sanzione di questo tipo non può essere considerata idonea a dissuadere l'autore del reato o altri pubblici ufficiali dello Stato dal commettere reati simili, né può essere percepita come giusta dalle vittime» (*Sidiropoulos e Papakostas c. Grecia*, n. 33349/10, § 95, 25 gennaio 2018 - grassetto aggiunto);

«il sistema penale e disciplinare, come applicato nel caso di specie, si è dimostrato tutt'altro che rigoroso e non poteva generare alcuna forza deterrente in grado di assicurare l'efficace prevenzione di atti illeciti come quelli denunciati dalla ricorrente» (*Zeynep Özcan c. Turchia*, n. 45906/99, § 45, 20 febbraio 2007)

Spetta al legislatore nazionale mettere in atto la politica penale, stabilendo le sanzioni ritenute appropriate per i vari reati e delitti e definendo gli obiettivi concreti della pena nonché la loro

priorità.

La motivazione di questa sentenza suggerisce che la risocializzazione diventa l'unico scopo legittimo della pena. Non sono d'accordo con questo approccio. Ciò porta alla tacita inversione della giurisprudenza Hutchinson su questo punto. Inoltre, se la risocializzazione dovesse essere l'unico scopo della pena, cosa si dovrebbe fare per le persone che hanno commesso dei crimini e che vengono perseguite molti anni dopo, quando nel frattempo si sono pentite del loro crimine e hanno cambiato completamente la loro personalità?

8. La strategia argomentativa della maggioranza è centrata sull'idea che il sistema si basa su una presunzione «inconfutabile» di pericolosità sociale di un detenuto che rifiuta di collaborare con le autorità. Il termine «presunzione inconfutabile» ha generalmente una connotazione negativa in materia penale. Esso a prima vista lascia pensare che una persona potrebbe essere vittima di una situazione ingiusta dovuta all'impossibilità di dimostrare il contrario.

In questo contesto, constato che la nozione stessa di «presunzione inconfutabile» è giustamente criticata dalla teoria del diritto che spiega che le presunzioni confutabili e le «presunzioni inconfutabili» costituiscono due categorie giuridiche completamente diverse. Una «presunzione inconfutabile» non è una presunzione che guida i ragionamenti per giustificare proposte fattuali basate su altre proposte fattuali, ma semplicemente una norma di diritto che attribuisce determinate conseguenze giuridiche a determinate circostanze di fatto (su questo argomento, si veda, ad esempio, T. Gizbert-Studnicki, «Znaczenie terminu „domniemanie prawne” w języku prawnym i prawniczym», *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, [Il significato del termine «presunzione legale» nei linguaggi legale e giuridico], vol. 36, 1974, n. 1). Si può provare a presentare come una presunzione inconfutabile qualsiasi norma di legge che preveda determinate conseguenze giuridiche ogniqualvolta si verificano determinate circostanze di fatto; tuttavia, tale approccio non apporta valore aggiunto alla comprensione del diritto.

Se il ricorrente nella presente causa è ancora in carcere, non è perché si presume che sia socialmente pericoloso, ma perché è stato condannato ad una certa pena, tenuto conto di tutte le funzioni della pena. È in carcere, in particolare, perché ciò è necessario per dare un senso di giustizia alle famiglie delle sue vittime e alla società italiana in generale, e per dissuadere altri potenziali criminali dal commettere reati simili. Vi sono quindi motivi legittimi inerenti alla pena che giustificano il mantenimento in detenzione della persona interessata.

9. Nella sentenza Hutchinson, sopra citata, la Corte ha posto il seguente principio:

«Un detenuto condannato all'ergastolo effettivo ha dunque il diritto di sapere, fin dall'inizio della sua pena, cosa deve fare affinché possa essere prevista la sua liberazione e quali siano le condizioni applicabili» (paragrafo 44).

A mio avviso, la legge italiana è sufficientemente chiara e consente al detenuto di gestire la propria condotta, rispettando così il principio della certezza del diritto.

10. Al paragrafo 133 della presente sentenza, la maggioranza esprime il seguente punto di vista:

«Per quanto riguarda infine le affermazioni del Governo, secondo le quali il sistema interno prevede altri due rimedi per ottenere il riesame della pena, ossia la domanda di grazia presidenziale e la domanda di sospensione della pena per motivi di salute (...), la Corte rammenta la propria giurisprudenza pertinente nel caso di specie secondo la quale la possibilità per un detenuto che sconta una pena perpetua di beneficiare di una grazia o di una scarcerazione, per motivi di umanità inerenti a un cattivo stato di salute, a una invalidità fisica o all'età avanzata, non corrisponde a ciò che ricomprende l'espressione «prospettiva di liberazione» utilizzata a partire dalla sentenza *Kafkaris* (sopra citata, § 127; si vedano anche *Öcalan*, sopra citata, § 203, e *László Magyar c. Ungheria*, n. 73593/10, §§ 57 e 58, 20 maggio 2014).»

Noto che nella sentenza Iorgov c. Bulgaria (n. 2) (n. 36295/02, 2 settembre 2010), e poi nella sentenza Harakchiev e Tolumov, sopra citata, la Corte ha esposto il metodo applicabile per determinare se l'esistenza del diritto alla grazia consenta di considerare una sentenza compatibile con l'esigenza della riducibilità. In entrambe le cause, la Corte ha analizzato in dettaglio le modalità giuridiche e la prassi dell'esercizio del diritto alla grazia. Al paragrafo 262 della sentenza Harakchiev e Tolumov, si afferma che «l'assenza di esempi volti a suggerire che una persona che sconta una condanna all'ergastolo effettivo [possa], in determinate condizioni ben definite, ottenere una sospensione della pena» non è in alcun modo sufficiente a dimostrare che l'ergastolo sia de facto non riducibile.

Noto che la maggioranza si è rifiutata di seguire questa metodologia nella causa in esame. Non può essere decisivo l'argomento secondo cui il Governo « non ha fornito alcun esempio di condannato alla pena perpetua di questo tipo che abbia ottenuto una sospensione della pena in virtù di una grazia presidenziale » (paragrafo 135 della presente sentenza). È possibile che nessun detenuto condannato all'ergastolo soddisfi ancora le condizioni relative alla risocializzazione e giustifichi quindi la concessione della grazia presidenziale.

11. Come sopra osservato, la sentenza in esame inverte tacitamente alcuni dei principi enunciati nella sentenza Hutchinson. È peraltro difficile conciliarla con le sentenze della Corte che pongono l'accento sull'effetto deterrente della pena e quelle riguardanti la grazia presidenziale. Ne risulta una situazione in cui la giurisprudenza della Corte sull'ergastolo diventa sempre meno leggibile e sempre più imprevedibile.