Criteria applicativi al permesso premio ex post sentenza Corte cost. 253/2019

(Cass. pen. sez. 1, 28 gennaio 2020, n. 5553)

Sommario. Introduzione. – La sentenza della Suprema Corte di cassazione, sez. pen. 1, del 28 gennaio 2020, n. 5553, Grasso. – Criteri e limiti deducibili. – Il contenuto della domanda introduttiva per il permesso premio ordinario. – Il contenuto della domanda introduttiva del permesso premio “differenziato”. – I collegamenti con la criminalità organizzata: onere di allegazione ed elementi di prova. – Conclusioni.

Introduzione

Com'è noto la Corte costituzionale con l'arresto del 23 ottobre 2019, n. 253 ha dichiarato illegittimo il co. 1, art. 4-*bis* Ord. pen. nella parte in cui non prevede che, ai detenuti per delitti di cui al comma 1 citato, possano essere concessi permessi premio anche in assenza di collaborazione con la giustizia ex art. 58-*ter* Ord. pen., ritenendo la condizione collaborativa una presunzione di pericolosità assoluta incompatibile col dettato costituzionale e sostituendola con una presunzione relativa vincibile da una serie di elementi che escludano l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata e il pericolo del loro ripristino, con l'onere di una specifica allegazione di tali elementi che grava sul condannato.

Il Giudice delle leggi ha precisato che «*se le informazioni fornite dal comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica depongono in senso negativo, incombe sullo stesso detenuto non solo l'onere di allegazione degli elementi a favore, ma anche quello di fornire veri e propri elementi di prova a sostegno*»¹.

Il riferimento a un “doppio” onere di *specifica allegazione* – all'istanza principale e poi di (eventuale) confutazione delle informazioni del CPOSP – ricadente sul condannato, fa presumere che la Consulta abbia incluso una doppia nozione di allegazione²: come “*indicazione*” nella prima, e come “*produzione*” di veri e propri elementi di prova, nella seconda. A tanto si perviene anche per l'espresso riferimento alle prassi elaborate dalla giurisprudenza di legittimità in materia di collaborazione impossibile, alla quale la Corte costituzionale ha espressamente rinviato³. In tale ambito l'onere di allegazione si traduce in quello di “*indicazione*” delle sentenze di condanna e altri fatti che attestino l'integrale accertamento dei fatti ovvero la limitata partecipazione ai fatti di condanna.

Meno precise sono le indicazioni espresse dalla giurisprudenza, in sede di collaborazione impossibile, rispetto all'onere di allegazione del condannato degli elementi relativi all'assenza di attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva. Su quest'ultimo profilo le disposizioni legali depongono in favore di un'attivazione riconosciuta in capo alla magistratura di sorveglianza, chiamata a *richiedere* il parere alla Procura competente (co. 2, art. 58-*ter* Ord. pen.) ovvero al CPOSP (co. 2, art. 4-*bis* Ord. pen.). Conforta in tal senso quella parte di giurisprudenza di

¹ C. cost., n. 253/2019, § 9.

² Dal dizionario Rizzoli-Larousse, voce, Allegare: «*unire qualcosa, specialmente documenti, ad altro. Allegare una foto. SIN.: accludere.*» Ma inteso anche come «*presentare argomenti o scuse, a sostegno a giustificazione di qualcosa*».

³ *Ibidem.*

legittimità che ritiene riservata al magistrato di sorveglianza, al momento della concessione del permesso premio, la verifica dell'assenza di collegamenti con la criminalità, in un momento successivo all'accertamento positivo di collaborazione impossibile effettuato dal tribunale, in caso di istanza di permesso premio⁴.

Nonostante i dettagliati parametri forniti dalla Consulta, con l'introduzione di un 'regime probatorio rafforzato'⁵, non è ignorato, presso gli addetti ai lavori, che tale decisione a distanza di mesi è rimasta, di fatto, inapplicata in attesa che la giurisprudenza di legittimità definisca maggiormente i criteri.

Una prima loro elaborazione giunge dalla Prima sezione della Cassazione, che riafferma la presenza di un 'regime probatorio rafforzato' (esclusione attualità collegamenti) e di un suo 'aggravamento' (esclusione del pericolo di ripristino dei collegamenti), per i quali, come scritto, grava sul condannato l'«*onere di fare specifica allegazione*»⁶.

Evidenzia, inoltre, la Corte di cassazione come le due proposizioni probatorie (assenza/ripristino di collegamenti) siano state introdotte dalla Consulta con «*portata certamente additiva, tale da determinare alla costruzione di un sistema differenziato quanto alle valutazioni giurisdizionali posteriori alla decisione di incostituzionalità*»⁷.

Considerazione quest'ultima che introduce una serie di questioni attinenti alle 'regole di successione temporale' che limitano l'applicazione del 'regime probatorio rafforzato aggravato', aprendo a ulteriori interrogativi ermeneutici (irretroattività sfavorevole delle pronunce additive peggiorative della Corte costituzionale)⁸.

Questioni che assumono un certo rilievo non tanto alla luce del recentissimo arresto della Consulta del 12 febbraio 2020, n. 32, col quale estende l'operatività del principio d'irretroattività alla materia penitenziaria (dalla quale resta escluso il permesso premio e il lavoro all'esterno), ma in virtù del più specifico divieto di regressione trattamentale. Divieto ribadito anche nel sindacato di costituzionalità n. 253 proprio per una tutela del condannato che ha maturato le condizioni per *richiedere* il permesso premio⁹.

⁴ Sulla variabile procedimentale rispetto alla ritenuta competenza del magistrato di sorveglianza in caso di richiesta di permesso subordinata anche all'accertamento di collaborazione con la giustizia, vedi A. RICCI, *"Collaborazione impossibile" e sistema penitenziario. L'ammissibilità di misure premiali ed alternative per i non collaboranti condannati per delitto "ostativo"*, s.l., Cedam, 2013, pp. 96-100; si consenta il rinvio anche a C. CONTE, *Manuale sulla pena dell'ergastolo*, Keyeditore, 2017, §§ 2.9-2.9.3.

⁵ C. cost., n. 253/2019, § 9.

⁶ C. 1, n. 5553/2020, § 4.4.

⁷ Ibidem.

⁸ Sul divieto di retroattività del mutamento giurisprudenziale in materia penitenziaria si rinvia a D. FALCINELLI, *Schemi di "vera" sanzione penale e limiti di retroattività applicativa, ovvero prove di forza/compatibilità tra politica criminale nazionale e CEDU*, 18 ottobre 2013, Diritti-cedu.unipg.it; E. PROFITI, *La sentenza "Del Rio Prada" e il principio di legalità convenzionale: rilevanza dell'overruling giurisprudenziale sfavorevole in materia di benefici penitenziari*, in Cassazione Penale, fasc. 2, 2014, pp. 684ss; F. MAZZACUVA, *La Corte europea su principio di legalità e applicazione retroattiva del mutamento giurisprudenziale sfavorevole in materia di esecuzione delle pene in Spagna*, in www.penalecontemporaneo.it/d/1949; e F. VIGANÒ, *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale*, cit., p. 17 che parla di prevedibilità della pena «*inflitta e concretamente eseguita*».

⁹ C. cost., n. 32/2020, In diritto, §§ 5-6; C. cost., n. 139/1999.

Tutta una serie di questioni pone, infine, l'onere di *'allegazione'* di elementi relativi all'assenza di attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata e pericolo di un loro ripristino, gravante sul condannato, che sembrerebbe in conflitto con i generali principi di diritto elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in materia penitenziaria proprio sotto il profilo dell'onere di allegazione.

Si rende necessario pertanto un approccio ermeneutico diversificato, procedendo per esclusione.

La sentenza della Suprema Corte di cassazione, sez. pen. 1, del 28 gennaio 2020, n. 5553, Grasso

Con la sentenza in epigrafe la Corte di cassazione ha annullato con rinvio l'ordinanza del 5 aprile 2019 con la quale il Tribunale di sorveglianza (TDS) di Roma ha dichiarato l'inammissibilità alla richiesta di permesso premio, avanzata dal ricorrente condannato all'ergastolo per delitti tutti *'ostativi'* ai sensi del co. 1, art. 4-*bis* Ord. pen., per carenza dei presupposti di collaborazione con la giustizia ex art. 58-*ter* Ord. pen., ovvero impossibile o inesigibile o irrilevante ex co. 1-*bis*, art. 4-*bis* Ord. pen., richiesti dalla norma penitenziaria per l'accesso al beneficio invocato.

La Suprema Corte ha cassato l'ordinanza in ragione del *novum* contenuto nella decisione della Corte costituzionale del 23 ottobre 2019, n. 253, intervenuta nelle more del giudizio, che permette il superamento di tali preclusioni e della quale si sarebbe dovuto tenere conto d'ufficio. *Novum*, invece, del tutto assente nell'iter decisionale del provvedimento impugnato. Accoglie il ricorso al fine di permettere al reclamante di introdurre in sede di merito i temi divenuti proponibili a seguito del succitato arresto costituzionale.

La Suprema Corte di cassazione ha evidenziato come attraverso il recente arresto costituzionale (253/2019) la presunzione assoluta di cui al co. 1, art. 4-*bis* Ord. pen. sia stata espunta dal quadro normativo, sostituita da una presunzione relativa, vincibile da un particolare regime dimostrativo per il quale *«non è – infatti – sufficiente l'acquisizione di elementi tali da **escludere l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata (parametro contenuto nell'attuale testo di legge, al comma 1-bis) ma occorre estendere la dinamica probatoria alla particolare condizione, sia pure correlata alla precedente, della inesistenza del pericolo di un loro ripristino: [...] di entrambi tali elementi – esclusione sia dell'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata che del pericolo di un loro ripristino – grava sullo stesso condannato che richiede il beneficio **l'onere di fare specifica allegazione**»***¹⁰.

Evidenzia successivamente la Corte di cassazione come le due proposizioni probatorie introdotte dalla Consulta abbiano una *«portata certamente additiva, tale da determinare la costruzione **di un sistema differenziato** quanto alle valutazioni giurisdizionali posteriori alla decisione di incostituzionalità»*¹¹.

¹⁰ C. 1, n. 5553/2020, § 4.4.

¹¹ Ibidem.

Allo stesso modo si prende atto di come non possa ritenersi abrogata la previsione di legge, relativa alle ipotesi di collaborazione inesigibile, impossibile o irrilevante, che accertate positivamente non connotano di alcun minino disvalore la scelta del detenuto di non collaborare¹².

Per la Corte ne deriva, da un lato, che non risulta abrogata per incompatibilità la previsione di cui al co. 1-*bis*, 4-*bis* Ord. pen. in tema di collaborazione impossibile o inesigibile, che pertanto resta in vigore con tutti gli effetti pratici; dall'altro, che in quest'ultimo caso la dimostrazione probatoria è meno complessa di quella richiesta per il permesso premio differenziato, basata in via esclusiva sulla assenza attuale di pericolosità sociale¹³.

La Suprema Corte censura l'ordinanza del TDS di Roma per non aver tenuto conto del *novum* rappresentato dall'intervento costituzionale nelle *more*, poiché la «*la sopravvenienza di un nuovo oggetto del giudizio di merito, pur sempre correlato alla richiesta iniziale della parte (con necessaria verifica delle proposizioni probatorie richiamate dalla Corte costituzionale), rende doverosa la riapertura della fase di merito, anche in ragione della natura tendenzialmente retroattiva (salvo il limite delle situazioni esaurite) delle decisioni dichiarative della illegittimità costituzionale (tra le molte, Sez. 1 n. 33080 del 2016 ric. Arifaj, Rv 267396)*»¹⁴.

Come soprascritto per la Corte di cassazione, tanto è motivo di accoglimento del ricorso previo annullamento con rinvio per la decisione nel merito.

Criteri e limiti deducibili

La Suprema Corte di cassazione nell'arresto n. 5553/2020, evidenzia diversi profili dai quali possono dedursi altrettanti criteri ermeneutici.

Un primo profilo, chiama in causa le **regole di successione temporale** delle leggi, la loro modifica anche per effetto **dell'intervento additivo** della Corte, che viene in rilievo alla luce del divieto di regressione trattamentale a tutela di coloro che abbiano maturato le condizioni per l'accesso al permesso premio anche se non ne abbiano fruito concretamente¹⁵. Un primo approccio, in presenza di un 'regime probatorio rafforzato', dunque peggiorativo, suggerirebbe anzitutto di determinare il momento temporale e il regime probatorio applicabile in relazione alla concreta situazione soggettiva del condannato (se abbia o meno maturato le condizioni per l'accesso al beneficio prima o dopo la pronuncia costituzionale del 23 ottobre 2019, n. 253)¹⁶.

¹² Ibidem.

¹³ Ivi, § 4.5.

¹⁴ C. 1, n. 5553/2020, § 4.6.

¹⁵ C. cost., nn. 32/2020 e 137/1999; P. CORVI, *Trattamento penitenziario e criminalità organizzata*, Milano, Cedam, 2010, p. 297; in questi termini, A. ACCONCI, *Ordinamento penitenziario e criminalità organizzata al vaglio della Corte costituzionale*, in *Cass. pen.*, 1994, p. 866: «*gli argomenti sostenuti dalla Corte costituzionale a fondamento della declaratoria di incostituzionalità della norma sulla revoca delle misure premiali valgono anche con riguardo alla concessione dei benefici, essendo diversamente violati i principi di colpevolezza, individualizzazione e proporzione della pena affermati anche in materia penitenziaria*».

¹⁶ Per un approfondimento sul divieto di regressione trattamentale in materia penitenziaria, si consenta il rinvio a CONTE, *Manuale sulla pena dell'ergastolo*, cit., Cap. III; ID. *Diritto alla progressività trattamentale e legittime*

Nel caso si tratti di condannato che abbia già maturato le condizioni per l'accesso al permesso premio prima della declaratoria d'incostituzionalità, alla luce dei parametri affermati dalla Corte costituzionale con gli arresti nn. 32/2020 e 139/1999 – anche per coloro che non hanno mai concretamente fruito del beneficio, si potrà/dovrà escludere un'istruttoria estesa all'assenza di pericolo di ripristino dei collegamenti con la criminalità organizzata, potendosi/dovendosi "limitare" l'accertamento all'assenza di attualità dei suddetti collegamenti, sulla consolidata giurisprudenza di legittimità in tema di concessione di permessi premio, non ricorrendo alcun 'onere di allegazione' per il condannato.

Nel caso, invece, si tratti di condannato che abbia maturato le condizioni successivamente all'arresto della Consulta del 23 ottobre 2019, entrerà in vigore il 'regime probatorio rafforzato', con relativa istruttoria che permetta di valutare anche l'assenza di pericolo di ripristino dei collegamenti con la criminalità organizzata, oltre al "nuovo" 'onere di allegazione', come *supra* precisato, seguendo le linee della giurisprudenza di legittimità in materia di collaborazione impossibile e assenza di attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva.

Un secondo profilo che offre la sentenza della Cassazione n. 5553/2020, riguarda, l'**esclusione** di un'implicita **abrogazione**, a seguito della declaratoria d'incostituzionalità, delle disposizioni relative alle ipotesi di collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante, che accertata positivamente «*consente di qualificare in termini univoci (e non connotati da alcun minimo disvalore) la scelta del detenuto di non fornire informazioni all'autorità giudiziaria*»¹⁷. Così da rendere ancora possibile il ricorso all'accertamento di collaborazione impossibile o inesigibile. Alternativa che allo stato legittima, se accertata positivamente, l'accesso anche alle 'misure alternative alla detenzione' e al 'lavoro all'esterno', ad oggi ancora preclusi; oltre a costituire un diverso parametro, un regime probatorio 'attenuato' rispetto a quello previsto per la richiesta di accesso al beneficio basata esclusivamente sull'assenza di attuale pericolosità *ex post* sentenza n. 253/2019 della Corte costituzionale.

Un ultimo profilo, riguarda, appunto, il *novum* realizzato con la parziale declaratoria d'incostituzionalità dell'art. 4-*bis* Ord. pen. e l'introduzione da parte della Consulta di un particolare '**regime probatorio rafforzato**', secondo il quale, per la concessione del beneficio invocato: *i*) non solo è necessaria l'acquisizione di elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata; *ii*) ma anche il pericolo del loro ripristino; *iii*) e di come sul condannato gravi l'onere di fare specifica *allegazione* dei precitati elementi.

In quest'ultimo caso viene in rilievo innanzitutto la questione relativa all'*onere* di *allegazione* o di sola *indicazione* gravante sul condannato che richiede il beneficio. Come è stato evidenziato nel paragrafo precedente, anche per l'espresso rinvio operato dalla Consulta ai criteri elaborati dalla giurisprudenza di legittimità in materia di collaborazione impossibile¹⁸.

Restano pertanto da esplorare alcune delle possibilità ermeneutiche che le norme citate permettono all'interprete.

aspettative in materia penitenziaria. Nota alla sentenza della Corte cost., del 14 aprile 1999 n. 137, in Giurisprudenza penale, 2018.

¹⁷ C. 1, n. 5553/2020, § 4.4.

¹⁸ C. cost., n. 253/2019, § 9.

Prima di ciò, è opportuno ricordare come “l’onere della prova”, sia espresso dal brocardo latino *onus probandi incumbit ei qui dicit*, ossia “l’onere della prova è a carico di chi fa valere in giudizio un diritto”, ma può essere meglio compreso nell’altra sua espressione latina *onus probandi incumbit ei qui dicit, non ei qui negat*, “l’onere della prova è a carico di chi afferma qualche cosa, non di chi la nega”. Entrambi esprimono un principio fondamentale di diritto processuale, che in ambito civile ricade sull’attore, cioè su colui che chiede il giudizio per il risarcimento di un danno ingiusto, chiamando in causa la controparte (il convenuto), campo nel quale, per esempio, il ‘giuramento’ è ritenuto fonte di prova¹⁹; in ambito penale, invece, tale regola equivale alla presunzione di innocenza fino a prova contraria e ricade sull’accusa²⁰.

In ambito penitenziario, il procedimento di sorveglianza è modellato su quello dell’esecuzione ex art. 678, co. 1, cpp, per il quale non sussiste un onere probatorio a carico del condannato che invochi un provvedimento giurisdizionale favorevole, ma solo un onere di allegazione, per il quale ha «*esclusivamente il dovere di prospettare e indicare al giudice i fatti sui quali la sua richiesta si basa, incombando poi all’autorità giudiziaria il compito di procedere ai relativi accertamenti, come espressamente previsto dall’art. 666, comma 5, Cod. Proc. pen. (per tutte si veda Cassazione penale, sez. I, n. 34987/2010 RV 248276). [...] Tale principio non implica peraltro che l’affermazione della verità di un fatto dinanzi alla Magistratura di sorveglianza non esiga la verifica della sussistenza di fonti di convincimento adeguate, ma esclusivamente che tali fonti di prova possano (dunque debbano) essere ricercate direttamente dal giudice, quando non sia la stessa parte a offrirle in giudizio.*»²¹.

Tanto si anticipa per evidenziare come l’“onere di allegazione”, sia differente dall’“onere della prova” e su chi eventualmente gravi tale “onere”, secondo consolidati principi giuridici. Ciò anche in considerazione dei criteri e delle definizioni adottate dalla Corte costituzionale con l’arresto n. 253/2019, che necessitano di essere interpretati secondo i succitati secolari principi di diritto²².

Il contenuto della domanda introduttiva per il permesso premio ordinario

Prima di procedere nella disamina dei nuovi criteri introdotti col *novum* costituzionale, converrà sinteticamente esaminare l’iter normativo e delle prassi affermatosi per la concessione dei permessi premio anteriormente all’arresto costituzionale n. 253/2019 per quei condannati per

¹⁹ A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, Milano, Giuffrè, 1995.

²⁰ A. SIRACUSANO *et al.*, *Diritto processuale penale*, Torino, Giuffrè, 1996.

²¹ Tribunale di sorveglianza di L’Aquila, Ord. N. SIUS 2015/1418, decisa il 27 settembre 2016, Pres. A. Grimaldi, in materia di risarcimento ex art. 35-ter OP, pp. 1 e 4.

²² Sull’ “onere di allegazione” (in materia di continuato) la giurisprudenza non ha ancora trovato un orientamento unitario (in particolare in ipotesi di richiesta di continuato), infatti, con la sentenza del 24 giugno – 1° ottobre 2010, n. 35399, F., le Sezioni Unite hanno dato atto dell’impossibilità di risolvere il contrasto, imponendosi il rilievo preliminare della nullità del giudizio di secondo grado e della sentenza impugnata per essere stato violato il diritto dell’imputato di essere presente e partecipare al processo a suo carico. Le Sezioni unite erano state chiamate a decidere «*se l’imputato, per ottenere nel giudizio di cognizione il riconoscimento del vincolo della continuazione tra il reato in imputazione ed altro già giudicato, debba produrre copia della sentenza rilevante o possa limitarsi all’indicazione degli estremi della stessa*».

taluno dei delitti previsti all'art. 4-bis Ord. pen., declaratoria che ha interessato solo il permesso premio e non anche il resto delle misure alternative e il lavoro all'esterno.

In materia di permessi premio, la disciplina è rappresentata dal combinato disposto di cui agli artt. 30-ter e 4-bis Ord. pen., declinandosi su più livelli.

La disciplina prevista per i delitti di cui al co. 1-ter, art. 4-bis Ord. pen., prevede la concessione del permesso premio in presenza dei generali requisiti di condotta regolare e di scemata pericolosità sociale (30-ter Ord. pen.), purché non vi siano elementi tali da far ritenere sussistenti i collegamenti con la criminalità organizzata, in base alle dettagliate informazioni richieste al questore²³.

In questo caso l'onere di allegazione del condannato è limitato all'indicazione degli elementi di fatto e di diritto previsti dall'art. 30-ter Ord. pen. (stato detentivo²⁴, soglia di pena espiata, condotta regolare, reato "non-ostativo" e condanna definitiva²⁵), che il giudice, comunque verifica *ex officio* anche in assenza di indicazioni.

I problemi di inammissibilità si pongono solo nel caso di carenza di presupposti oggettivi: soglia di pena minima prevista, assenza di condanna irrevocabile, carenza dei motivi per cui si chiede il permesso o del luogo dove s'intende trascorrerlo.

Nei formulari allegati a vari codici penitenziari, infatti, si possono riscontrare le prassi che regolano la presentazione della domanda, le indicazioni richieste e l'istruzione della stessa, quali: intestazione del giudice competente, beneficio richiesto, le proprie generalità, istituto di detenzione in cui è ristretto, estremi dell'ordine esecuzione, fine pena, motivi, durata, luogo in cui intende trascorrere il permesso premio; l'istanza è presentata all'ufficio matricola e copia può essere inviata all'UDS competente²⁶; a sua volta l'ufficio matricola correda la domanda di

²³ Per i condannati per taluno dei delitti di cui al co. 1-ter, art. 4-bis Ord. pen., la legge prevede che la concessione dei permessi premio e misure alternative alla detenzione possono essere concessi purché «*non vi siano elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva*» (co. 1-ter). Il Giudice «*decide acquisite dettagliate informazioni dal questore. In ogni caso il giudice decide trascorsi trenta giorni dalla richiesta delle informazioni*» (co. 2-bis).

²⁴ C. 1, 19 ottobre 2006, Priebke, *Cass. pen.* 2007, 3876, per la quale resta escluso il permesso premio per i condannati alla detenzione domiciliare, all'affidamento in prova ai servizi sociali e liberi controllati.

²⁵ A. MARGARA, in *Questione giustizia*, 1986, p. 529.

²⁶ Ne *Il Codice penitenziario e della sorveglianza. Con il commento, la giurisprudenza, le circolari e il formulario*, La Tribuna, 2005, pp. 1725 e 1742, è possibile trovare il prestampato ordinariamente utilizzato per la presentazione della domanda di permesso premio che riporta le indicazioni (non allegazioni) richieste al condannato:

«Istanza di permesso premio

All'Ufficio di sorveglianza di

Premesso che il sottoscritto è stato con sentenza emessa da il..... alla pena di per il reato di..... commesso il.....;

che l'esecuzione è curata dalla Procura della Repubblica di

che è stato emesso l'ordine di esecuzione in data

che ha scontato $\frac{1}{4}$ (oppure $\frac{1}{2}$) della pena, anche tenuto conto della liberazione anticipata concessa il dal Tribunale di sorveglianza di Per giorni.....;

che ha sempre tenuto regolare condotta;

che non risulta socialmente pericoloso;

che ha già (oppure non ha già) fruito di permessi premio a partire dal....;

concessi dal magistrato di sorveglianza di.....;

certificato di detenzione, che attesti le generalità del detenuto, titolo in esecuzione, fine pena, parere della direzione penitenziaria (allegando eventualmente le relazioni trattamentali espresse dall'equipe penitenziaria e quelle socio-familiari dell'UEPE – che laddove carente verrà acquisita dal magistrato di sorveglianza).

La successiva fase vede il giudice rieducazionale avviare l'istruttoria con la richiesta delle informazioni ai vari organi di polizia (questore) ed eventualmente di assistenza sociale (UEPE), passando poi ad una puntuale verifica di quanto affermato nella domanda principale e degli ulteriori elementi in possesso, per giungere, infine alla decisione di accoglimento o rigetto della domanda.

Lo schema sopra riportato, ancorché con una maggiore complessità e rigore, si replica anche nel caso di presentazione della domanda da parte di condannati per delitti di cui al co. 1, art. 4-*bis* Ord. pen., per i quali il permesso premio può essere concesso solo nei casi: di **collaborazione** con la giustizia ex art. 58-*ter* (co. 1); sua impossibilità, inesigibilità o irrilevanza «*purché siano stati acquisiti elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva*» (co. 1-*bis*); sulla base dell'osservazione scientifica prevista nel caso di 'sex offenders' (co. 1-*quater*); previa acquisizione di dettagliate informazioni per il tramite del CPOSP, che a sua volta può sollecitare l'intervento del Procuratore nazionale antimafia²⁷.

In queste ipotesi il condannato, come si approfondirà di seguito, nella domanda iniziale è tenuto a seguire le suddette fasi di presentazione e indicare anche la ricorrenza di una delle succitate ipotesi di collaborazione con la giustizia, sua impossibilità, inesigibilità o irrilevanza.

Il contenuto della domanda introduttiva del permesso premio "differenziato"

che non ha riportato condanne né è imputato per delitto commesso durante l'espiazione della pena o l'esecuzione della misura restrittiva della libertà personale;

che il permesso è richiesto per i seguenti motivi.....;

chiede

ai sensi dell'art. 30 *ter* o. p. un permesso di giorni.... per recarsi a presso possibilmente a partire dal..... (Luogo, data e firma leggibile)».

È evidente come più che di un onere di allegazione sia un onere di indicazione quello richiesto al condannato fino ad oggi.

²⁷ Nei vari commi all'art. 4-*bis* Ord. pen. è previsto: «*Ai fini della concessione dei benefici di cui al comma 1 il magistrato di sorveglianza o il tribunale di sorveglianza decide **acquisite** dettagliate informazioni per il tramite del comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica competente in relazione al luogo di detenzione del condannato. In ogni caso il giudice decide trascorsi trenta giorni dalla richiesta delle informazioni.*» (co. 2). «**Quando il comitato ritiene** che sussistano particolari esigenze di sicurezza ovvero che i collegamenti potrebbero essere mantenuti con organizzazioni operanti in ambiti non locali o extranazionali, ne dà comunicazione al giudice e il termine di cui al comma 2 è prorogato di ulteriori trenta giorni al fine di acquisire elementi ed informazioni da parte dei competenti organi centrali.» (co. 3). Infine, è previsto che i suddetti benefici non possano essere concessi «**quando il Procuratore nazionale antimafia o il procuratore distrettuale comunica, d'iniziativa o su segnalazione del comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica competente in relazione al luogo di detenzione o internamento, l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata.**» (3-*bis*).

La Corte costituzionale col suo recente intervento che ha rimosso la condizione collaborativa o sue alternative impossibili²⁸, quali condizioni indispensabili per l'accesso al permesso premio, ha effettuato un espresso riferimento alla giurisprudenza di legittimità in materia di collaborazione impossibile, per determinare l'onere di allegazione gravante sul condannato rispetto agli elementi relativi all'assenza di attualità di collegamenti con la criminalità organizzata e il pericolo del loro ripristino²⁹.

Prima di passare alle necessarie nuove indicazioni o allegazioni all'istanza di permesso premio, pare opportuno ripercorrere quali sono quelle previste per i condannati che hanno soddisfatto la condizione collaborativa o sua impossibilità, e in quest'ultimo caso, quali oneri di allegazione sono richiesti nella domanda di accertamento d'inesigibilità o impossibilità di collaborazione e iter istruttori previsti o seguiti³⁰.

Nelle ipotesi di condannati per taluno dei delitti di cui al co. 1, art. 4-*bis* Ord. pen., che abbiano soddisfatto la condizione collaborativa o sua impossibilità, nella presentazione della domanda di permesso premio, oltre alle indicazioni previste per quello "ordinario", è necessaria anche l'indicazione dell'avvenuta collaborazione con la giustizia o una sua alternativa (collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante), per soddisfare l'onere di allegazione elaborato dalla giurisprudenza e non incorrere nell'inammissibilità della stessa³¹.

Nei casi di condannati che hanno collaborato con la giustizia, la disciplina ordinaria prevista dal permesso premio subisce delle deroghe più favorevoli, infatti, si prescinde dai limiti di pena previsti ordinariamente per l'accesso ai benefici penitenziari e dalla disciplina prevista dai commi 1, 1-*ter* e 1-*quater* dell'art. 4-*bis* Ord. pen., applicandosi l'art. 58-*ter* Ord. pen.³², attraverso la verifica affidata al tribunale di sorveglianza.

Nei casi di collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante (*ex co.* 1-*bis*, art. 4-*bis* Ord. pen.), la disciplina non subisce alcuna deroga rispetto alle soglie di pena minime da espiare per l'accesso al permesso premio.

In assenza di una declaratoria di collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante, nella domanda principale di permesso premio, è necessario avanzare anche la richiesta di tale accertamento.

²⁸ Per un esteso commento alle ordinanze di rimessione alla Corte costituzionale vedi, V. MANCA, *Esecuzione, misure alternative e benefici penitenziari per i pubblici ufficiali*, Archivio penale, 2019.

²⁹ C. cost., n. 253/2019, § 9.

³⁰ C. FIORIO, *Sempre nuove questioni di diritto penitenziario: la «collaborazione» come presupposto per i benefici*, in *Giur. cost.* 1993, p. 2505 e M. MARGARITELLI, *I limiti applicativi della liberazione anticipata all'esame della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.* 1993, pp. 2511ss.

³¹ C. 1, 26 ottobre 1996, n. 4689 (c.c. 23 settembre 1996, Grassi. RV 205749): grava sul condannato per la concessione di benefici penitenziari l'onere di allegazione della specifica situazione di derogabilità della condizione ostativa alla concessione stessa.

³² Per queste ipotesi il **Tribunale** di sorveglianza, accerta lo *status* di collaboratore «**assunte** le necessarie informazioni e **sentito** il pubblico ministero presso il giudice competente per i reati in ordine ai quali e' stata prestata la collaborazione» (co. 2, art. 58-*ter* Ord. pen.).

In quest'ultimo caso, il magistrato di sorveglianza sospende il giudizio e invia gli atti al tribunale di sorveglianza quale organo competente all'accertamento ai sensi dell'art. 58-ter Ord. pen., un procedimento che nel tempo ha assunto diverse declinazioni³³.

Sul riconoscimento della competenza, in assenza di un procedimento tipizzato, infatti, si assiste a diverse posizioni, quella minoritaria ritiene di affermarla in capo al magistrato di sorveglianza, laddove si tratti di permesso premio³⁴, quella maggioritaria propende per la devoluzione dell'accertamento al Tribunale di sorveglianza a prescindere dal beneficio invocato e competenza *ab origine*³⁵.

Rispetto al perimetro dei fatti da accertare per la giurisprudenza di legittimità ormai consolidata, la richiesta di collaborazione impossibile o inesigibile non comporta necessariamente l'ammissione di responsabilità³⁶ e deve avere ad oggetto esclusivamente i fatti ed i reati di condanna irrevocabili per i quali si chiede il beneficio³⁷.

Riguardo al contenuto della domanda e, dunque, all'onere di allegazione da parte del condannato, che in questa sede più rileva, la giurisprudenza costituzionale e di legittimità ritengono che *«spetta al condannato indicare i relativi "elementi specifici" almeno nelle linee generali, già nell'istanza volta all'ottenimento del beneficio precluso dalla mancata collaborazione»*³⁸. Precisandosi *«però, che il detenuto non è obbligato ad un vero e proprio onere di prova ma più semplicemente ad un onere di allegazione di fatti e circostanze quantomeno sintomatiche ed indicative della sussistenza della collaborazione o sua inesigibilità, circostanze*

³³ RICCI, "Collaborazione impossibile" e sistema penitenziario. L'ammissibilità di misure premiali ed alternative per i non collaboranti condannati per delitto "ostativo", cit., 34; CONTE, *Manuale sulla pena dell'ergastolo*, cit., §§ 2.9-2.9.3.

³⁴ R. DEL COCO, *La sicurezza e la disciplina penitenziaria*, (a cura di) in P. Corso, *Manuale della esecuzione penitenziaria*, Bologna, Monduzzi, 2011, p. 181; CANEPA – MERLO, *Manuale di diritto penitenziario*, 9° ed., Milano, 2010, p. 494, per i quali, tribunale di sorveglianza è da intendersi magistratura di sorveglianza; cfr., UDS Napoli, SIUS n. 2013/13430, Bonanno; in tal senso, TDS Napoli, n. 2012/250, Campisi, che rinvia all'UDS per «l'accertamento di collaborazione impossibile per integrale accertamento dei fatti».

³⁵ Sulla competenza esclusiva del TDS, F. DELLA CASA, *Le recenti modifiche dell'ordinamento penitenziario: dagli ideali smarriti della «scommessa» anticustodialistica agli insidiosi pragmatismi del «doppio binario»*, (73-140), in V. GREVI (a cura di), *L'ordinamento penitenziario tra riforme ed emergenza*, Padova, Cedam, 1994, p. 109, che si piega al senso letterale dell'art. 58-ter, ferme le perplessità sulla diversa competenza funzionale dei due organi; cfr., A. BERNASCONI, *Indissolubile il legame tra collaborazione con la giustizia e benefici penitenziari?*, in *Cass. Pen.*, 1997, n. 3579, nt. 27; F. P. C. IOVINO, *Legge penitenziaria e lotta alla criminalità. Brevi note sul d.l. 13 maggio 1991, n. 152 convertito, con modificazioni, nella l. 12 luglio 1991*, in *Cass. Pen.*, 1992, p. 445; F. CAPRIOLI – D. VICOLI, *Procedura penale dell'esecuzione*, II ed. Torino, 2011, p. 313; M. D'ONOFRIO – M. SARTORI, *Le misure alternative alla detenzione*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 314.

³⁶ C. 1, 11 gennaio 1996, Lepanto.

³⁷ In tal senso C. cost., n. 68/1995: l'accertamento in sede di collaborazione impossibile *«deve avere ad oggetto esclusivamente i reati per i quali il soggetto ha riportato sentenza di condanna in via definitiva»*; C. 1, 3 maggio 2016, n. 44163, Mariano.

³⁸ M. BORTOLATO, *Art. 4-bis*, (a cura di) F. Della Casa, G. Giostra, *Ordinamento penitenziario commentato*, 5° ed., Cedam, Vicenza, 2015, p. 73.

sulle quali spetterà poi, all'organo di sorveglianza di procedere ai dovuti accertamenti sull'effettività di quanto dedotto»³⁹.

Si segnala poi un orientamento minoritario che sostiene il riconoscimento in capo agli organi di sorveglianza di un obbligo di attivazione d'ufficio ai fini della verifica in tema di collaborazione impossibile⁴⁰ (anche in assenza di tali indicazioni da parte del condannato) che non potrebbe essere censurabile in sede di legittimità⁴¹.

Quel che preme sottolineare ai fini di queste riflessioni, è che l'espresso rinvio della Consulta alla giurisprudenza di legittimità in materia di collaborazione impossibile⁴², nulla spiega rispetto all'onere di allegazione gravante sul condannato in relazione all'assenza di collegamenti e pericolo del loro ripristino. Poiché dalla panoramica offerta dalla giurisprudenza si deduce che nelle istanze di collaborazione impossibile sul condannato grava un onere di allegazione delle circostanze relative alla collaborazione impossibile, inesigibile o irrilevante, non anche degli elementi relativi all'assenza di attualità di collegamenti con la criminalità organizzata e al pericolo di un loro ripristino. Accertamento compiuto dal Tribunale di sorveglianza *ex officio* ai sensi del co. 2, art. 58-ter Ord. pen., necessario poiché l'accertamento positivo di collaborazione impossibile nulla dice rispetto alla cessazione dei collegamenti con la criminalità organizzata⁴³.

I collegamenti con la criminalità organizzata: onere di allegazione ed elementi di prova

Pertanto, rispetto all'onere di allegazione di elementi relativi all'assenza di attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, è necessario ripetere alcuni passaggi filologici ed esegetici.

Si può iniziare a chiarire che la scelta del legislatore del 2002, riconfermata nel 2009 esclude che l'assenza di attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata *ex co. 1, art. 4-bis* Ord. pen., debba essere apprezzata col criterio della loro 'certezza'. Posto che si tratterebbe di una prognosi umanamente irraggiungibile, pertanto la giurisprudenza fonda le proprie decisioni sulla c.d. "prova positiva contraria", alla quale può pervenirsi sulla base di fatti e circostanze che positivamente accertate permettono di ritenere escluso il fatto contrario⁴⁴.

In tal senso soccorre la **casistica** giurisprudenziale maturata in *ambito di collaborazione impossibile*, che valuta positivamente alcuni elementi oggettivi e soggettivi, quali: il tempo trascorso dai fatti delittuosi dall'inizio della detenzione; la condotta carceraria; i risultati

³⁹ RICCI, "Collaborazione impossibile" e sistema penitenziario. L'ammissibilità di misure premiali ed alternative per i non collaboranti condannati per delitto "ostativo", cit., pp. 81-82; C. 1, 26 settembre 2007, Gioco, in *Cass. pen.*, 2008, p. 2566.

⁴⁰ C. 1, 19 maggio 1997, Collura, in *Giust. Pen.*, 1988, II, 109; C. 1, 11 ottobre 1996, Pagano, in *Cass. pen.*, 1997, p. 285; . A. RICCI, "Collaborazione impossibile" e sistema penitenziario. L'ammissibilità di misure premiali ed alternative per i non collaboranti condannati per delitto "ostativo", cit., p. 82

⁴¹ BORTOLATO, Art. 4-bis, cit., pp. 73-74.

⁴² C. cost., 253/2019, § 9.

⁴³ RICCI, "Collaborazione impossibile" e sistema penitenziario. L'ammissibilità di misure premiali ed alternative per i non collaboranti condannati per delitto "ostativo", cit., p. 73.

⁴⁴ Ivi, p. 74.

dell'osservazione scientifica; l'assegnazione a un circuito penitenziario di media sicurezza; l'accertata disgregazione dello specifico sodalizio criminale; l'estromissione da tale gruppo prima o dopo dell'arresto; la scarsità, l'anacronismo e la ripetitività delle informative di polizia⁴⁵.

Tale casistica può essere ampliata facendo riferimento a quella sviluppata dalla giurisprudenza di legittimità in *materia di regime differenziato ex art. 41-bis Ord. pen.*⁴⁶: ambito dal quale sembra aver attinto la Corte costituzionale per l'elaborazione del regime probatorio aggravato dall'onere di allegare elementi da cui desumere l'assenza di 'pericolo di ripristino di collegamenti' con la criminalità organizzata. In materia di proroga di regime speciale, infatti, si parla di «*venir meno della capacità di mantenere i collegamenti*»⁴⁷, introducendo la nozione di 'capacità' che allude non all'attuale sussistenza di collegamenti, ma a una dimensione futura, passando da quella che è stata definita "prova diabolica", «*diabolica poiché per dare prova che qualcosa non esiste è certamente compito estremamente gravoso*»⁴⁸, per arrivare addirittura a richiedere una "prova diabolica del futuro". Infatti, se è difficoltoso provare qualcosa che non c'è, è impossibile provare qualcosa che non è e forse non lo sarà mai.

Giova comunque rilevare che anche in ambito di regime differenziato, in caso di proroga, **non si verifica un'inversione dell'onere della prova a carico del detenuto**⁴⁹, interpretazione costituzionale confermata dal Giudice delle leggi con riferimento alla legge n. 279/2002, che ha rinnovato l'art. 41-bis Ord. pen., affermando la persistenza dell'obbligo per ogni proroga di «*una adeguata motivazione sulla permanenza dei presupposti che legittimano l'applicazione del regime differenziato, vale a dire sugli specifici ed autonomi elementi da cui risulti la persistente capacità del condannato di tenere contatti con le organizzazioni criminali*»⁵⁰. Affermando la persistenza dell'obbligo di dare autonoma e congrua motivazione in ordine alla permanenza attuale dei pericoli e che non possono ammettersi motivazioni apparenti o stereotipe ma specifici elementi da cui 'risulti' che il pericolo non è venuto meno⁵¹.

Pertanto lascia perplessi il 'doppio onere probatorio' posto in capo al condannato con la recentissima declaratoria di incostituzionalità dell'art. 4-bis Ord. pen., in materia di permesso premio, che nel caso le informazioni del CPOSP depongano in senso negativo, giunge a richiedere al «*detenuto non solo l'onere di allegazione degli elementi a favore, ma anche quello di fornire veri e propri elementi di prova a sostegno*»⁵².

⁴⁵ Ivi, pp. 75-76.

⁴⁶ L. CESARIS, , *Art. 41-bis*, (a cura di) F. Della Casa, G. Giostra, *Ordinamento penitenziario commentato*, 5° ed., Cedam, Vicenza, 2015, p. 472, si tratta di elementi elaborati dalla giurisprudenza e fatti propri dal legislatore che si connotano per la loro eterogeneità, quali: il 'profilo criminale' (non disgiunto dal ruolo rivestito all'interno del gruppo); la 'perdurante operatività del sodalizio criminale'; 'nuove incriminazioni precedentemente non valutate'; gli 'esiti del trattamento penitenziario, in specie in assenza di revisione critica' (C. 1, 25-1-12, Russo, 253759); il 'tenore di vita dei familiari'. Un elenco non tassativo che si distingue per l'adozione di termini socio criminali ed elementi estranei al sistema penitenziario.

⁴⁷ Ivi, p. 470.

⁴⁸ F. P. C. IOVINO, *Osservazioni sulla recente riforma dell'ordinamento penitenziario*, in *Cass. Pen.*, 1993, p. 1246.

⁴⁹ C. 1, 27 novembre 2013, n. 50922, P.G.; C. 1, 5 febbraio 2014, n. 19502, B.

⁵⁰ C. cost., 23 dicembre 2004, n. 417, in *Giur. cost.* 2004, § 6.

⁵¹ C. cost. n. 417/2014.

⁵² C. cost., 253/2019, § 9.

Aspetto quest'ultimo che apre a due profili.

Il primo riguarda la definizione di 'veri e propri elementi di prova' capaci di confutare le informazioni negative del CPOSP. Il secondo profilo interessa quello della rimediabilità, nel senso che il condannato verrà a conoscenza del parere del CPOSP solo al momento del rigetto del richiesto permesso premio e avrà 24 ore di tempo per l'impugnazione (co. 3, art. 30-*bis* Ord. pen.).

Il primo profilo può essere affrontato ricorrendo alle nozioni di 'prova' processuale, intendendosi quelle di natura materiale, legale o logico giuridica, oltre alla consolidata giurisprudenza in materia di non-vincolatezza per il giudice di sorveglianza dei pareri del CPOSP (co. 2, art. 4-*bis* Ord. pen.) e del PNA (co. 3-*bis* Ord. pen.), che restano comunque ancorati alla libera valutazione del giudice.

Riguardo al secondo profilo, se la soluzione principale resta nelle mani del legislatore, attraverso una riforma largamente auspicata che ampli i termini di impugnazione il provvedimento di rigetto del permesso premio, nel frattempo, è nell'interesse del richiedente allegare all'istanza principale tutti gli elementi in suo possesso.

Per giungere a una prima conclusione, dunque, il contenuto della domanda di permesso premio differenziato, deve contenere oltre a tutte le indicazioni previste per la domanda di permesso premio ordinario, un *surplus* di indicazioni di 'elementi specifici' (in tale senso deve essere inteso l'onere di allegazione), rispetto all'assenza di attualità di collegamenti con la criminalità organizzata e di un loro ripristino, ricorrendo alla casistica elaborata dalla giurisprudenza in occasione delle declaratorie di collaborazione impossibile. Casistica, innanzi citata. Indicazioni di elementi specifici che sono anche nell'interesse del condannato poiché permettono al giudice una verifica mirata dei presupposti soggettivi del richiedente, che altrimenti potrebbero restare ignorati.

Conclusioni

La Corte costituzionale è intervenuta con una pronuncia "non rinviabile", rialzando gli argini del diritto rispetto alle derive giustizialiste degli ultimi trenta anni, anche in seguito all'arresto della Grande Camera di Strasburgo dell'8 ottobre 2019, con la qual è stata dichiarata contraria all'art. 3 CEDU la disciplina relativa al c.d. ergastolo 'ostativo'.

Diversamente da quella europea, quella italiana non è stata una declaratoria di incostituzionalità che ha espunto definitivamente l'art. 4-*bis* Ord. pen. dal nostro ordinamento, come auspicato da più parti⁵³, sulla considerazione che ogni singolo istituto alternativo alla detenzione contiene già in sé i necessari criteri per la concessione o diniego del beneficio penitenziario richiesto anche in relazione alla pericolosità.

⁵³ C. CESARI, professore ordinario di Procedura penale presso l'università di Macerata, *Working paper*, [Working paper - Penalecontemporaneo.pdf](#), in [www.penalecontemporaneo.it](#), 2015, p. 159; C. FIORIO, professore straordinario di Diritto processuale penale presso l'Università degli Studi di Perugia, *Working paper*, *ivi*, pp. 171-2; V. SPIGARELLI, avvocato, *Working paper*, *ivi*, pp. 185-190 (sulla collaborazione in particolare); A. M. MARIN, avvocato della camera penale di Venezia, *Working paper*, *ivi*, p. 174.

Al co. 1, art. 30-ter Ord. pen. è, infatti, prevista la concessione dei permessi premio «*Ai condannati che hanno tenuto regolare condotta ai sensi del successivo comma 8 e che non risultano socialmente pericolose*». Ne consegue che la valutazione dell'attualità della pericolosità sociale, come l'assenza di pericolo nella reiterazione del reato, è valutata dal giudice per ogni condannato al quale è concesso tale beneficio. La scelta, della Consulta, è stata diversa, non solo non ha espunto definitivamente la norma carcerocentrica, ma ne ha anche aggravato il contenuto, aggiungendo quale "nuovo" elemento probatorio quello che permette di pronosticare l'assenza del pericolo di ripristino dei collegamenti, quasi che nelle verifiche compiute precedentemente per la concessione dei permessi premio, il giudice competente non si trovasse già a effettuare una prognosi in tal senso. Pertanto, col *novum* in parola, sembra che sia stato introdotto un obbligo di motivazione espressa anche rispetto al pericolo di ripristino di collegamenti con la criminalità.

Sotto altro profilo la necessità di una prognosi di assenza di pericolosità così "determinata", "certa", sembra entrare in conflitto con la polifunzionalità dell'istituto stesso: «*L'esperienza dei permessi premio e' parte integrante del programma di trattamento*» (co. 3, art. 30-ter Ord. pen.), che si atteggia in funzione specialpreventiva⁵⁴ e strumento per valutare il grado di rieducazione ancora *in itinere* del condannato, non già per affermarne il 'sicuro ravvedimento' previsto per la concessione della liberazione condizionale (art. 176 c.p.), che rappresenta il massimo beneficio previsto dall'ordinamento e contraddirebbe il principio di progressività trattamentale al quale s'informa il sistema scalare dei benefici penitenziari. In questo senso si è pronunciata anche la Suprema corte di cassazione⁵⁵.

Nella concessione del permesso premio devono essere soddisfatti oltre ai presupposti oggettivi, anche gli altri due presupposti soggettivi: 'condotta regolare' e 'assenza di pericolosità sociale'. La prima si ritiene sussistente qualora il condannato abbia manifestato senso di responsabilità e **correttezza** nel comportamento personale, nelle attività organizzate in istituto e nelle eventuali attività lavorative o culturali, che va oltre la mera osservanza delle regole e si esprime in una premessa o attitudine ad un'evoluzione positiva. Il secondo presupposto necessario per la concessione del permesso premio, è la **non pericolosità sociale**, una prognosi che si fa più stringente quanto maggiore è la gravità dei reati di condanna e il residuo di pena da espiare.

Presupposti che il magistrato di sorveglianza è stato chiamato a soddisfare fin dall'entrata in vigore dell'istituto del permesso premio.

In conclusione, si può riassumere che il magistrato di sorveglianza investito di una richiesta di permesso premio, cioè fondato esclusivamente sull'assenza di pericolosità sociale, è chiamato anzitutto stabilire quale tipo di regime probatorio adottare a secondo si tratti di richiesta di permesso premio di un condannato che abbia maturato le condizioni per il beneficio invocato, prima della pronuncia della Consulta (n. 253/2019), in tal caso si applicherà il regime probatorio

⁵⁴ C. cost., nn. 227/1995 e 504/1995, che nell'ordine parlano di strumento diretto ad agevolare la progressione trattamentale e della sua funzione pedagogico propulsiva.

⁵⁵ C. 1, 25 novembre 1993, Rizzi, n. 196096 che ritiene legato il permesso premio a valutazioni diverse da quelle previste per l'affidamento in prova ai servizi sociali, poiché per i permessi premio, in considerazione dei limiti temporali che li connota, è sufficiente una regolare condotta carceraria, mentre per l'affidamento è necessaria una valutazione più stringente, per cui il provvedimento possa contribuire alla rieducazione ma contempli anche la prevenzione di reiterare il reato.

attenuato (e il magistrato è esente dall'onere di motivare l'assenza del pericolo di ripristino dei collegamenti); laddove si tratti di condannato che abbia maturato le condizioni per il permesso premio successivamente, dovrà applicarsi il regime probatorio rafforzato aggravato che contempla non solo la necessità della presenza di elementi sull'assenza di attualità dei collegamenti ma anche del pericolo di ripristino degli stessi, che *«devono essere ricercati tanto nel positivo percorso carcerario, quanto nella puntuale e pregnante verifica effettuata dal Magistrato di sorveglianza che a tal fine si deve avvalere sia delle informazioni rese dalle Autorità competenti che delle specifiche allegazioni fornite dal condannato»*⁵⁶.

Il 'cuore' della pronuncia costituzionale, infatti, riaffida proprio al magistrato di sorveglianza il potere-dovere di valutare la vicenda umana, processuale e penitenziaria del condannato per la concessione del beneficio.

Parma, 20 marzo 2020

CLAUDIO CONTE

⁵⁶ Ufficio di sorveglianza di Pavia, Decreto del 20 dicembre 2019, n. 19/5546 – N. SIUS 2019/3245, (Est. dr A. M. Oddone).