



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

Sezione: Processo penale e diritti sovranazionali

Titolo: *Il caso Viola c. Italia: verso il tramonto dell’ergastolo ostativo?*

Autore: LEONARDO NULLO

Sentenza di riferimento: sent. Corte Eur. Dir. Uomo, Sez. I, *Marcello Viola c. Italia* (n. 2), 13 giugno 2019.

Parametri normativi: Art. 27, comma 3, Cost.; Art. 3 CEDU; Artt. 22, 176, 416-bis c.p.; Artt. 4-bis, 58-ter ord. pen.

Parole chiave: divieto di trattamenti inumani e degradanti; ergastolo ostativo; detenzione; associazione di stampo mafioso; reati di prima fascia; dignità dell’uomo; pericolosità sociale; liberazione condizionale; benefici penitenziari.

Abstract: *The European Court of Human Rights, with the sentence Viola v. Italy, established the incompatibility of perpetual life imprisonment with art. 3 C.E.D.U., according to which «no one can be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment».*

SOMMARIO: 1. L’“affaire” *Viola c. Italia*. – 2. La decisione della Corte EDU. – 3. L’opinione dissidente del giudice Wojtyczek. – 4. Struttura e origine dell’ergastolo ostativo. – 5. Le ricadute del caso *Viola c. Italia* nell’ordinamento giuridico interno.

1. L’“affaire” Viola c. Italia.

Con una sentenza¹ particolarmente attesa, la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo ha sancito

¹ Corte EDU, sent. 13 giugno 2019, *Viola c. Italia*, in www.echr.coe.int. Per un commento sulla sentenza v. E. DOLCINI, *Dalla Corte Edu una nuova condanna per l’Italia: l’ergastolo ostativo contraddice il principio di umanità della pena*, in *Riv. It. Dir. proc. Pen.*,



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

l’incompatibilità dell’ergastolo ostativo con l’art. 3 C.E.D.U., in base al quale «nessuno può essere sottoposto a tortura né a trattamenti inumani o degradanti».

Oggetto di censura è stata l’equazione teorica tra rifiuto di collaborare e presunzione assoluta di pericolosità del condannato, cioè proprio la nota più caratterizzante l’ergastolo ostativo, ritenuta contraria alla finalità risocializzante della pena.

Si tratta di una pronuncia di portata dirimpente, la quale, oltre a riportare massima attenzione su di un problema ancora insoluto, è destinata ad esercitare non poche conseguenze nell’ordinamento giuridico interno.

Prima di ripercorrere gli snodi motivazionali di questa nuova condanna europea, è opportuna una breve ricostruzione del caso concreto.

Il ricorrente, che si è sempre proclamato innocente, nel 1999 è stato condannato alla pena dell’ergastolo ostativo per il reato di associazione di stampo mafioso di cui all’art. 416-*bis* c.p. (nonché per altri reati quali omicidio, rapimento e sequestro di persona con conseguente morte della vittima e detenzione abusiva di armi da fuoco), con l’aggravante di aver svolto il ruolo di capo dell’organizzazione criminale e promotore delle attività del gruppo mafioso.

Nell’ambito dell’esecuzione della condanna, le molte richieste del ricorrente rivolte al tribunale di sorveglianza di accedere a taluni benefici penitenziari nonché alla liberazione condizionale hanno sempre avuto esito negativo.

Ciò in quanto, come noto, il regime ostativo nascente dal combinato disposto degli artt. 4-*bis*, 58-*ter* ord. pen. subordina la concessione dei benefici penitenziari o della liberazione condizionale per i condannati ad un *c.d. delitto di prima fascia* – tra cui rientra proprio il reato di cui all’art. 416-*bis* c.p. – alla collaborazione del detenuto con la giustizia, ovvero alla circostanza che la condotta collaborativa risulti in concreto impossibile o inesigibile.

Posto che la situazione del ricorrente non poteva ricondursi in nessuna di tali ipotesi eccezionali e che lo stesso, professandosi innocente, ha sempre sostenuto di non avere informazioni utili da mettere a disposizione delle autorità per l’accertamento dei fatti, Marcello Viola non ha avuto mai accesso ad alcun tipo di beneficio penitenziario.

Pertanto, esaurite senza successo le vie di ricorso interne, il 12 dicembre 2016 quest’ultimo ha adito



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

la Corte di Strasburgo censurando la disciplina dell’ergastolo ostativo sotto il profilo dell’articolo 3 C.E.D.U., norma che contempla il divieto di trattamenti inumani e degradanti.

2. La decisione della Corte EDU.

Come anticipato, con la sentenza *Viola c. Italia* del 13 giugno 2019, la Corte europea dei diritti dell’uomo ha dichiarato l’incompatibilità dell’ergastolo ostativo con l’art. 3 C.E.D.U., giudicando l’istituto contrario alla dignità dell’uomo.

La motivazione della pronuncia può essere così sintetizzata.

Allineandosi ai suoi precedenti (*Kafkaris c. Cipro*, 12 febbraio 2008; *Vinter c. Regno Unito*, 9 luglio 2013), la Corte europea ha anzitutto ricordato come, in astratto, la pena perpetua non sia contraria alle garanzie convenzionali, a condizione che la legge preveda il periodico riesame delle ragioni della continuazione della pena, necessario per far sì che questa sia riducibile *de jure* e *de facto*, e, quindi, che lasci al detenuto la speranza di riottenere la libertà.

Sulla base di questa premessa concettuale, la Corte EDU ha ritenuto che la pena dell’ergastolo ostativo prevista dall’ordinamento giuridico italiano sia inumana e degradante, in quanto il meccanismo che lega inscindibilmente la collaborazione con la concessione dei benefici non solo è di dubbia ragionevolezza, posto che il condannato potrebbe decidere di non collaborare per ragioni etiche o personali, ma risulta altresì contrario alla funzione di risocializzazione della pena, in quanto impedisce un concreto riesame della personalità del detenuto.

Sul punto, la Corte di Strasburgo ha rammentato che la personalità è fissata al momento in cui il reato è stato commesso, ma può evolvere durante la fase di esecuzione della pena, [...] 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 (§ 125 - § 126).

La disciplina dell’ergastolo ostativo, tuttavia, non consente il descritto accertamento individualizzato.

Infatti, in base agli artt. 4-bis, 58-ter ord. pen., l’assenza di collaborazione con la giustizia determina una presunzione inconfutabile di pericolosità, che ha l’effetto di privare il ricorrente di qualsiasi prospettiva realistica di liberazione.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

Questi 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.

Cosicché – osserva la Corte – 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 questo risulta contrario all’articolo 3 della Convenzione, in quanto, mantenendo l’equivalenza tra l’assenza di collaborazione e la presunzione inconfutabile di pericolosità sociale, 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 (§ 127 - § 128).

In definitiva, è il principio della dignità umana – ha concluso il giudice dei diritti umani – che 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 (§ 113).

Quanto alle conseguenze della decisione, l’accertamento della violazione non ha comportato l’immediata liberazione del ricorrente, nei confronti del quale la Corte europea ha accordato solo un ristoro economico per le spese sostenute (§ 145 ss.).

Va sottolineato, però, che la Corte EDU, una volta dichiarata l’incompatibilità dell’ergastolo ostativo con i diritti fondamentali dell’uomo, si è rivolta direttamente al legislatore, ammonendolo ad adottare tutte le misure generali e individuali necessarie per eliminare le violazioni (§ 143).

3. L’opinione dissenziente del giudice Wojtyczek.

La sentenza *Viola c. Italia* si connota anche per la presenza di una *dissenting opinion*, espressa dal Giudice Wojtyczek.

Il dissenso che si è manifestato in seno all’organo giudicante rispecchia le contraddizioni della materia, la quale richiama ad uno spinoso temperamento tra tutela dei diritti fondamentali dell’uomo, rispetto del sentimento di giustizia per le vittime dei reati ed efficacia dell’azione di contrasto alla criminalità di stampo mafioso, ancora ben radicata nel tessuto sociale italiano.

Nell’esprimere la propria contrarietà rispetto a quando deciso dalla maggioranza del Collegio, il



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

Giudice dissenziente ha ricordato che, oltre alla dignità dell’uomo, rientri tra gli obblighi positivi dello Stato anche la difesa del diritto alla vita, il che si traduce nella necessaria predisposizione, da parte delle Nazioni che aderiscono alla Convenzione, di un quadro giuridico che tuteli i singoli dalla commissione dei crimini e, una volta che questi siano perpetrati, assicuri il rispetto del sentimento di giustizia delle vittime.

Il Giudice dissenziente ha sottolineato come l’obbligo di tutela del diritto alla vita riguarda in particolare la protezione contro la criminalità organizzata.

Pertanto, le alte parti contraenti devono adottare misure efficaci per smantellare le organizzazioni criminali che rappresentano una minaccia per la vita delle persone.

Per raggiungere questo obiettivo – continua il Giudice – 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.

Oltre ad osservare come la collaborazione con la giustizia ben si presti a criterio idoneo a rendere l’ergastolo ostativo quale pena riducibile *de jure* e *de facto*, il Giudice Wojtczek ha evidenziato che la questione sia di politica del diritto, pertanto su di essa la Corte EDU non avrebbe dovuto esprimersi.

4. *Struttura e origine dell’ergastolo ostativo.*

L’ergastolo ostativo, in origine non previsto dal codice penale, nasce dal combinato disposto tra la disposizione codicistica che contempla l’ergastolo ordinario (art. 22 c.p.), l’art. 4-*bis* e l’art. 58-*ter* ord. pen., per effetto del quale chi sia stato condannato alla pena perpetua in virtù della commissione di *reati c.d. ostativi di prima fascia* (*id est* reati associativi di stampo mafioso o con finalità di terrorismo o eversive) non ha accesso ai benefici penitenziari e alla liberazione anticipata a meno che non collabori con la giustizia, salvo che la collaborazione non sia irrilevante, impossibile, inesigibile. Ne deriva che l’ergastolano che può collaborare, ma non lo fa, non potrà mai accedere ad alcun beneficio previsto dall’ordinamento penitenziario, anche se ha scontato gli anni previsti per poterlo domandare o se ha dato prova di aver portato a compimento il percorso di



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

rieducazione.

Sul piano strutturale, la carica afflittiva dell’istituto si concentra sulla presunzione assoluta di pericolosità del condannato non collaborante, cui, in risposta del diniego di collaborazione, si preclude ogni via di ritorno alla società civile. Si è parlato, al tal proposito, di “pena fino alla morte”², poiché, avvalendosi del regime dell’ergastolo ostativo, lo Stato punisce ulteriormente l’ergastolano che non intende fornire informazioni negandogli ogni progressività trattamentale, cosicché esso non vedrà mai la fine del carcere se non con la fine della sua vita.

L’ingresso di un automatismo di questo particolare rigore nell’ordinamento penitenziario si deve alla legislazione di emergenza che caratterizzò il 1992, in risposta alle stragi di mafia che in quel periodo insanguinavano l’Italia.

Invero, un’attenta riflessione sull’ergastolo ostativo non può prescindere dalla consapevolezza che la sua introduzione nel sistema avvenne in un momento storico di singolare fibrillazione, in cui le istituzioni statali, avvertendo come minacciate le proprie fondamenta, partorirono un prodotto legislativo eccezionale, così come eccezionali (perlomeno allora) erano le forme di criminalità che mirava a colpire.

All’indomani della strage di Capaci del 23 maggio 1992 si produsse un evidente mutamento di prospettiva, nettamente ispirato a finalità di prevenzione generale e di tutela della sicurezza collettiva.

In particolare, per effetto delle modifiche apportate all’art. 4-*bis* dall’art. 15 del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306 convertito, con modificazioni, nella legge 7 agosto 1992, n. 356, le presunzioni relative contemplate dalla disposizione *de qua*, in base alle quali il reo poteva accedere ai benefici penitenziari solo se fossero stati acquisiti elementi tali da far escludere l’attualità di collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva, divengono assolute: finisce per acquisire esclusivo rilievo una condotta, quella della collaborazione con la giustizia, considerata come la sola idonea a dimostrare l’intervenuta rescissione del soggetto con l’ambiente criminoso esterno.

La *ratio* sottesa a questa disciplina può essere così enucleata: si presume che la commissione di determinati delitti dimostri l’appartenenza dell’autore alla criminalità organizzata, o il suo

² L’espressione è di D. CHINNICI, *I buchi neri nella galassia della pena in carcere: ergastolo ostativo e condizioni detentive disumane*, in *Arch. pen.*, 2015, n. 1, 4, online.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

collegamento con la stessa, e costituisca, quindi, un indice di pericolosità sociale incompatibile con l’ammissione del condannato ai benefici penitenziari extra-murari. La scelta di collaborare con la giustizia viene correlativamente assunta come l’unica in grado di rimuovere l’ostacolo alla concessione dei benefici indicati, in ragione della sua valenza “rescissoria” del legame con il sodalizio criminale. Per converso, la mancata collaborazione con la giustizia fonda la presunzione assoluta che i collegamenti con l’organizzazione criminale siano attuali, ricavandosene la permanente pericolosità del condannato, con conseguente inaccessibilità ai benefici penitenziari normalmente disponibili agli altri detenuti.

5. Le ricadute del caso Viola c. Italia nell’ordinamento giuridico interno.

Con questa nuova condanna europea sembrano aver trovato conferma le critiche di quella parte della dottrina³ la quale, facendo leva soprattutto sulla dignità umana di cui all’art. 3 C.E.D.U. e sulla funzione rieducativa della pena consacrata dall’art. 27, comma 3 Cost., ormai da tempo auspicava un deciso cambio di rotta in materia di ergastolo ostativo.

Invero, è stato evidenziato come la presunzione assoluta di pericolosità cui all’art. 4-*bis* rischia di perseguire, nella sostanza, il solo obiettivo di incentivare la collaborazione con la giustizia, considerata strumento essenziale per la lotta alla criminalità organizzata.

Dunque, il requisito della collaborazione, collegato alle conseguenze che ne derivano allorché essa non si realizzi, si palesa come il frutto di una precisa scelta di politica criminale in cui la possibilità di reinserire il condannato nella società, da fine costituzionale, diviene mezzo per ottenere informazioni processualmente utili.

Vengono così immessi, nel percorso carcerario del condannato, elementi estranei ai caratteri tipici dell’esecuzione della pena.

Oltre alle critiche avanzate dalla dottrina, sembra che qualcosa si stia muovendo anche sul fronte della giurisprudenza interna.

³ *Ex multis*, v. D. CHINNICI, *I buchi neri nella galassia della pena in carcere: ergastolo ostativo e condizioni detentive disumane*, cit.; E. DOLCINI, *La pena detentiva perpetua nell’ordinamento italiano*, in *Dir. Pen. Cont.*, 17 dicembre 2018; D. GALLIANI, *Ponti, non muri. In attesa di Strasburgo, qualche ulteriore riflessione sull’ergastolo ostativo*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2018, n. 3, p. 1156 ss.



“L’effettività dei diritti alla luce della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell’uomo di Strasburgo”

Anzitutto, sulla scia tracciata dal giudice europeo si è inserita, poco dopo, la Corte costituzionale, la quale, con sentenza n. 253 del 23 ottobre 2019⁴, sia pure con riferimento alla sola concessione del beneficio penitenziario dei permessi premio, ha gettato un’ombra di non poco conto sull’art. 4-bis ord. pen., stabilendo che la presunzione di pericolosità derivante dal rifiuto di collaborare è illegittima poiché irragionevole e contraria alla funzione rieducativa della pena di cui all’art. 27, comma 3, Cost., la quale implica la progressività trattamentale e il rifiuto di ogni automatismo.

L’attenzione, ora, è soprattutto rivolta ad un prossimo intervento del Giudice delle leggi, il quale, investito dalla Corte di cassazione con un’ordinanza del 3-18 giugno 2020 avente ad oggetto proprio la legittimità costituzionale dell’ergastolo ostativo, ha la concreta occasione di esprimersi ad ampio spettro sulla compatibilità tra questa pena ed i principi convenzionali e nazionali in materia di diritti fondamentali dell’uomo.

In definitiva, pare che sia ormai in atto un programma di seria messa in discussione dell’ergastolo ostativo, la cui secca espunzione dal sistema, in ogni caso, è chiamata a confrontarsi con l’attuale persistenza della fenomenologia di stampo mafioso sul territorio nazionale.

Dall’instaurato dialogo tra corti, quindi, è auspicabile che venga individuata una soluzione di carattere rimediale che contempererà i poli opposti del problema, vale a dire la dignità dell’uomo e le istanze di difesa sociale.

(19.04.2021)

⁴ Corte cost., sent. 23 ottobre 2019, n. 253, in *Giur. cost.*, 2019, p. 3103 ss., con nota di M. MICHETTI, *L’accesso ai permessi premio tra finalità rieducativa della pena ed esigenze di politica criminale*, *ivi*, p. 3124 ss., e A. PUGIOTTO, *Due decisioni radicali della Corte costituzionale in tema di ostatività penitenziaria: le sentt. nn. 253 e 263 del 2019*, *ivi*, p. 3321 ss.