



OSSERVATORIO L'ITALIA E LA CEDU N. 3/2019

3. IL CASO *VIOLA C. ITALIA*: PER LA CORTE DI STRASBURGO L'ERGASTOLO OSTATIVO NON È COMPATIBILE CON LA CONVENZIONE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO.

1. *Ergastolo ostativo e diritto alla speranza*

Nel recente caso *Viola c. Italia (n. 2)*, la Corte europea dei diritti dell'uomo è stata chiamata per la prima volta a esprimersi sulla compatibilità dell'ergastolo c.d. «ostativo» con i diritti fondamentali convenzionalmente tutelati.

L'ergastolo è da considerarsi ostativo qualora sia incomprimibile, ossia precluda del tutto al condannato, *de jure o de facto*, la possibilità di essere riammesso in società da persona libera. In Italia, questa tipologia di pena è prevista dal combinato disposto degli artt. [22 c.p.](#), [4-bis e 58-ter o.p.](#), che determina un meccanismo di presunzione assoluta di pericolosità sociale per i condannati all'ergastolo per determinate fattispecie di reato (tra cui terrorismo, criminalità organizzata, eversione), apprezzamento che impedisce in modo perpetuo l'accesso alla libertà condizionale e agli altri benefici penitenziari in mancanza di collaborazione con la giustizia.

La sentenza *Viola*, resa il 13 giugno 2019, ha stabilito che, sotto tale profilo, la legislazione penale italiana è in contrasto con l'art. 3 della Convenzione. La pronuncia evidenzia un problema strutturale dell'ordinamento, sorto in conseguenza della reazione del legislatore nazionale allo stragismo mafioso dei primi anni Novanta, che ha trascurato di assicurare il rispetto della dignità di ogni uomo in quanto tale, il divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti, nonché la funzione primaria della pena, individuata dai Costituenti nella rieducazione del reo.

Premette la Corte di Strasburgo che la previsione del carcere a vita non è di per sé incompatibile con la Cedu, in considerazione dell'ampio margine di apprezzamento degli Stati in materia penale. Tuttavia, nell'ultimo decennio, l'interpretazione evolutiva della giurisprudenza della Corte ha gradualmente elevato gli standard di protezione, prima timidamente con la sentenza *Kafkaris c. Cipro* e successivamente in maniera più decisa a partire dall'*overruling* operato dalla Grande Camera nel caso *Vinter e altri c. Regno Unito*. La Corte ha, infatti, individuato i requisiti di legittimità dell'ergastolo, delineando l'esistenza di un "diritto alla speranza", che si concreta nel diritto a una effettiva possibilità di riesame della condanna al carcere a vita finalizzata a concedere all'ergastolano, tramite una valutazione del caso concreto, una reale prospettiva di rieducazione e reinserimento in società. Tale orientamento è stato consolidato, chiarito e ampliato nelle pronunce successive, esplicitando, in *Murray c. Paesi Bassi*, i contenuti del diritto di riabilitazione dei

detenuti e introducendo il concetto di vulnerabilità relativamente ai reclusi con disabilità mentali. Da ultimo, prima della pronuncia in oggetto, nella sentenza *T.P. e A.T. c. Ungheria*, la Corte ha specificato quale sia il termine massimo di detenzione entro il quale deve essere attivabile un meccanismo di revisione del carcere a vita.

Nella sentenza *Viola c. Italia (n. 2)*, i giudici richiamano le decisioni *Garagin c. Italia* e *Scoppola c. Italia*, affermando la compatibilità generale del carcere a vita con i vincoli convenzionali e ritenendo che, alla luce dell'art. 176 c.p., si tratti di una pena comprimibile *de jure* e *de facto*. Il condannato all'ergastolo, infatti, può essere ammesso alla liberazione condizionale dopo aver scontato 26 anni di detenzione qualora tenga un comportamento che dimostri il suo sicuro ravvedimento.

L'affermazione della compatibilità dell'ergastolo con la Convenzione non sminuisce minimamente la portata della sentenza. Infatti, i dati raccolti dal Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, al 2016, evidenziano come il 72,5% dei condannati all'ergastolo (1216 su 1678) siano stati condannati per reati di cui all'art. 4-*bis*, comma 1, o.p. Con la sentenza *Viola* viene, quindi, sancito il diritto alla speranza di queste 1216 persone detenute nelle nostre carceri.

2. *Circostanze del caso e spunti di dialogo tra le Corti*

Riassumendo i fatti, il sig. Viola, di 60 anni, è attualmente detenuto presso la Casa di reclusione di Sulmona a seguito di due condanne per numerosi delitti commessi durante la “seconda faida di Taurianova” che vide opporsi, tra la metà degli anni '80 e l'ottobre del 1996, la cosca Radicena e la cosca Iatrìnoli.

Il primo processo si concluse con la condanna definitiva del ricorrente a 12 anni di reclusione, mentre nel corso del secondo procedimento a suo carico, il c.d. “processo *Taurus*”, la Corte di Assise di Palmi condannò il sig. Viola all'ergastolo per associazione di stampo mafioso, nonché per omicidio, sequestro che aveva provocato la morte della vittima e detenzione illegale d'armi da fuoco, reati, questi, aggravati dalle circostanze di “tipo mafioso” e dal ruolo di capo dell'organizzazione criminale e promotore delle sue attività. La condanna alla pena perpetua fu confermata, nel 2002, dalla Corte di Assise di Appello di Reggio Calabria e successivamente, essendo stata riscontrata la continuità del reato in quanto parte di un unico disegno criminoso, rideterminata in ergastolo con isolamento diurno per due anni e due mesi, pena peraltro scontata tra il 2000 e il 2006 in regime penitenziario differenziato previsto *ex art. 41-bis* o.p.

Il sig. Viola presentò due domande per usufruire di un permesso premio, che furono entrambe respinte ritenendo che tale beneficio non fosse accessibile per le persone condannate all'ergastolo per uno dei delitti previsti dall'articolo 4-*bis* o.p. in caso di mancata “collaborazione con la giustizia”, prevista dall'articolo 58-*ter* o.p. Inoltre, nel 2015, il ricorrente presentò al Tribunale di sorveglianza di L'Aquila una richiesta di liberazione condizionale ai sensi dell'art. 176 c.p. anch'essa respinta in forza della condanna del ricorrente per delitti di cui all'art. 4-*bis* o.p. (fattispecie che impedisce la liberazione condizionale dell'istante in assenza di collaborazione con l'autorità giudiziaria, ritenuta, nel caso di specie, “non impossibile” o “inesigibile”, ai sensi del comma 1-*bis* dell'articolo in questione).

Il ricorrente tentò invano di sollevare una questione di legittimità costituzionale dell'art. 4-*bis* o.p., relativamente all'art. 27, terzo comma, della Costituzione e all'articolo 117, primo comma, Cost. in combinato disposto con l'articolo 3 della Convenzione.

Investito *prima facie* della questione, il Tribunale di sorveglianza sostenne, infatti, la compatibilità di tale disposizione con i dettami costituzionali, anche alla luce della giurisprudenza europea, ritenendo che la legislazione offrisse al detenuto una concreta possibilità di liberazione, subordinata alla rottura definitiva del legame con l'ambiente mafioso, che doveva esprimersi con una utile collaborazione con la giustizia.

Anche la Cassazione confermò l'orientamento del giudice di sorveglianza, richiamandosi espressamente alla giurisprudenza della Corte costituzionale e, in particolare alle sentenze n. [135/2003](#), e n. [306/1993](#), e confermando il carattere assoluto della presunzione di pericolosità sociale in caso di mancata collaborazione con la giustizia, rispetto al quale la dichiarazione di innocenza del ricorrente era da considerarsi irrilevante. Sul punto, la Suprema Corte precisò, altresì, che, in caso di condanna all'ergastolo per un reato di cui all'art. 4-*bis* o.p., il condannato era considerato maggiormente pericoloso sulla base del titolo del delitto commesso e non della propria personalità e della relativa propensione a delinquere.

Tale considerazione, tuttavia, a ben vedere, cristallizza la valutazione della personalità del condannato nel momento della commissione del reato e rende sostanzialmente vano il lavoro di rieducazione, finalizzato al suo reinserimento sociale.

Dopo l'esame della normativa interna rilevante, è interessante evidenziare l'ampio spazio dedicato dai giudici europei all'esame della giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di Cassazione sulla materia, con un approccio che apre con decisione al dialogo tra le Corti sulla funzione della pena. La Corte europea evidenzia, infatti, il ruolo che le alte giurisdizioni interne riconoscono alla funzione rieducativa della pena e ai principi di flessibilità e progressività del trattamento (Cort. cost., sentenze nn. [149/2018](#); [239/2014](#); [76/2017](#)), nonché alla giurisprudenza in materia di «presunzioni legislative assolute» (Cort. cost. sentenze nn. [41/1999](#); [139/2010](#); [265/2010](#); [436/1999](#); [255/2006](#); [189/2010](#); [57/2013](#)).

Questi spunti suscitano particolare interesse in considerazione della questione di legittimità costituzionale, sollevata dalla Corte di Cassazione con ordinanza n. 4474 del 20 dicembre 2018 e che sarà discussa nell'udienza pubblica del 22 ottobre 2019, relativa al presunto contrasto con l'art. 27, terzo comma, Cost. dell'art. 4-*bis*, comma 1, o.p., là dove subordina l'accesso ai permessi premio dei condannati per delitti ostativi alla loro collaborazione con la giustizia. Si resta dunque in attesa di vedere se e come la sentenza in commento influirà sull'orientamento dei giudici costituzionali.

3. *Una sentenza non scontata*

Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo il carcere a vita deve avere due caratteristiche minime che lo rendono compatibile con la Cedu: una prospettiva di liberazione e una possibilità di revisione della pena (sentenza [Vinter e a. c. Regno Unito](#), GC, parr. 104-118 e 122.).

Relativamente alla prospettiva di liberazione, nel merito del caso Viola, la Corte osserva come la legislazione italiana non vieti in modo assoluto l'accesso alla liberazione condizionale del condannato all'ergastolo ostativo, ma lo subordini alla collaborazione con la giustizia.

Questa caratteristica consente ai giudici di Strasburgo di inserire un altro tassello nella tutela dei diritti degli ergastolani, distinguendo il caso in oggetto dalla sentenza [Öcalan v. Turchia \(n. 2\)](#) (parr. 200-202) che accertò il contrasto tra l'ordinamento turco e l'art. 3

della Convenzione, derivante dall'assoluta impossibilità del ricorrente di tornare in libertà in ragione della condanna alla pena dell'ergastolo aggravato per aver commesso delitti contro la sicurezza dello Stato.

Nel caso di specie, considerata l'esistenza della circostanza aggravante collegata al ruolo verticistico ricoperto dal sig. Viola nell'organizzazione criminale di appartenenza, la collaborazione del ricorrente non potrebbe essere qualificata come "impossibile" o "inesigibile". Ciò porta i giudici di Strasburgo a concentrarsi sull'unica prospettiva di rilascio apparentemente a disposizione del ricorrente: la collaborazione con le autorità giudiziarie.

Nella sentenza annotata, la Corte rammenta come le politiche nazionali relative alla giustizia penale, compresi il riesame della pena e le modalità di liberazione, non sono, in linea di principio, sottoposte al suo controllo, purché il sistema non disconosca i principi convenzionali.

I giudici europei, tenendo in considerazione la serietà del fenomeno mafioso, osservano come l'Italia, chiedendo ai condannati per i delitti in questione di dare prova di collaborazione con le autorità, abbia deciso di privilegiare le finalità della pena di prevenzione generale e di protezione della collettività.

A seguito di tale premessa, si poteva temere, in considerazione della gravità del fenomeno mafioso e dell'ampio margine di apprezzamento di cui godono gli Stati in materia penale, che la Corte considerasse proporzionate le sanzioni previste dall'ordinamento interno segnando una battuta di arresto in una giurisprudenza improntata alla tutela del diritto alla speranza. Tuttavia, se la finalità retributiva rimane uno degli obiettivi della detenzione, il principio di risocializzazione – a livello universale previsto dall'articolo 10, paragrafo 3, del Patto sui diritti civili e politici – è centrale nelle politiche penali europee ed è espressamente riconosciuto dalla giurisprudenza della Corte (*Murray*, par. 102; *Vinter*, par. 114; *Mastromatteo c. Italia*, par. 72; *Dickson c. Regno Unito*, par. 28; *James, Wells and Lee c. Regno Unito*, par. 209; *Khoroshenko c. Russia*, parr. 121 e 144-145).

La Corte europea, muovendo dalla già richiamata giurisprudenza della Corte costituzionale, rammenta come la tensione verso la rieducazione debba accompagnare la pena in tutte le sue fasi, dalla sua formulazione normativa astratta alla sua concreta esecuzione, orientando l'azione del legislatore, dei giudici di cognizione e di sorveglianza e delle autorità penitenziarie.

La questione centrale da dirimere risulta quindi essere se, relativamente alle doglianze del sig. Viola, sussista una situazione di bilanciamento tra le finalità di politica criminale e la funzione di risocializzazione della pena, ovvero se la prospettiva di rilascio dell'interessato e la possibilità per quest'ultimo di domandare il riesame della pena risultino eccessivamente compresse.

Il ragionamento della Corte prosegue prendendo in considerazione le argomentazioni difensive del governo dello Stato e del ricorrente. Secondo il Governo italiano, la scelta individuale di collaborare con la giustizia consente al condannato all'ergastolo ostativo di autodeterminarsi e costruire una prospettiva di compressione della pena, posizione riassumibile con il brocardo latino *homo faber ipsius fortunae*. Il sig. Viola lamenta, invece, l'assenza di una reale prospettiva di rilascio, in quanto una sua collaborazione con la giustizia sarebbe in contrasto con la sua intima convinzione di essere innocente e inoltre esporrebbe i suoi familiari e se stesso al rischio di rappresaglie da parte della 'ndrangheta.

La Corte giunge, quindi, al punto cardine del suo ragionamento, interrogandosi sul fatto se la scelta di collaborare o meno con la giustizia sia una scelta realmente libera, nonché sul fatto se sia opportuno stabilire un'equivalenza tra il rifiuto di collaborare e la pericolosità sociale del condannato.

Sul primo punto, essa constata che il ricorrente ha deciso di non collaborare per non rinunciare alla sua libertà morale e per il timore (riconosciuto da “*L'altro diritto onlus*” come la motivazione principale del rifiuto di cooperare con la giustizia) di ritorsioni violente. Desume, quindi, da ciò – in linea con quanto affermato in precedenza dalla Corte costituzionale nella sentenza 306/1993 – che, nel caso di specie, la mancata collaborazione sia potuta derivare da una scelta non libera, né volontaria e soprattutto slegata dalla permanente adesione a valori criminali e da vincoli con l'organizzazione di appartenenza. Per contro, secondo la Corte, la collaborazione con la giustizia può essere utilizzata dai condannati in modo strumentale per ottenere vantaggi, senza comportarne l'effettiva dissociazione dal loro passato criminale.

Per queste ragioni, la Corte di Strasburgo constata che l'equivalenza tra la mancata collaborazione e la presunzione assoluta di pericolosità sociale non corrisponde necessariamente al reale percorso rieducativo seguito dal ricorrente e che non è legittimo escludere la possibilità di provare con altri mezzi l'avvenuta cessazione del vincolo di affiliazione con l'organizzazione criminale.

In generale, la presunzione legale di pericolosità può rientrare nel margine di apprezzamento dello Stato quando non è assoluta, ma si presta a essere contraddetta dalla prova contraria (*mutatis mutandis Pantano c. Italia* par. 69). Nel caso in oggetto, la Corte conclude rilevando che dalla mancata collaborazione con la giustizia discende una presunzione assoluta di pericolosità, che ha per effetto quello di privare il ricorrente di ogni prospettiva realistica di liberazione (*ex multis Harakechiev e Tolumov c. Bulgaria*, par. 264; *Matisoaitis e altri c. Lituania*, par. 177). Il ricorrente è privato di ogni possibilità di riscatto e, indipendentemente dalla sua condotta, la punizione rimane immutabile, essendo *de facto* impedito al giudice competente di tenere conto degli eventuali progressi compiuti lungo la strada della riabilitazione nell'esaminare la domanda di liberazione condizionale.

Alla luce di queste argomentazioni, la Corte, con una maggioranza di sei giudici su sette, ha stabilito che l'Italia ha violato il divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti stabilito dall'art. 3 della Cedu, ritenendo che l'ergastolo ostativo limiti eccessivamente la prospettiva di rilascio e possibilità di riesame della pena. Pertanto, il carcere a vita comminato per i reati di cui all'art. 4-*bis* o.p. è una pena non comprimibile e quindi contraria ai dettami dell'articolo 3 della Convenzione.

4. *Il contributo degli intervenienti*

È opportuno sottolineare che, durante il procedimento, sono state presentate osservazioni scritte, in qualità di *amici curiae*, da tre soggetti intervenienti: [gli accademici e esperti coordinati dall'Università degli Studi di Milano](#) (Dipartimento di studi internazionali, giuridici e storico-politici); il centro di documentazione “*L'altro diritto onlus*” (Università degli Studi di Firenze); la rete europea di ricerca e d'azione in contenzioso penitenziario (RCP). Questi interventi ben rappresentano la posizione maggioritaria della dottrina in materia e hanno ricevuto ampia diffusione durante la pendenza del ricorso davanti alla Corte, sintomo della grande rilevanza della decisione a cui era chiamato il collegio giudicante, che travalicava il caso concreto.

Il comune denominatore di tali contributi è rintracciabile nel rispetto della dignità umana degli ergastolani dalla quale consegue il loro diritto alla speranza quale manifestazione della loro libertà di autodeterminarsi: la possibilità di costruire un progetto di vita realizzabile attraverso azioni che possano concretamente e prevedibilmente incidere sulla prospettiva futura.

Secondo i terzi intervenienti, l'automatismo legislativo, che vede il detenuto "non collaborante" escluso da ogni beneficio, introduce una presunzione assoluta di pericolosità, legata ad una tipologia di delitti ampia ed eterogenea. Presunzione che non può essere rovesciata da alcun giudice nella valutazione del caso concreto. Dalla giurisprudenza interna si può evincere, infatti, l'esistenza di un "doppio binario" alternativo (collaborazione o non collaborazione), al quale la magistratura di sorveglianza sarebbe costretta ad attenersi senza poter valutare in concreto la continua sussistenza di ragioni che giustificano il protrarsi della detenzione.

Inoltre, si evidenzia quanto chiaramente rappresentato dal centro di documentazione "L'altro diritto onlus", e richiamato dalla Corte nelle motivazioni della sentenza, circa una delle ragioni che possono spingere il detenuto a non collaborare con la giustizia: la paura. "L'altro diritto onlus" fonda questa affermazione sull'esperienza concreta dei suoi operatori con i condannati al carcere a vita, precisando come il timore del detenuto di mettere in pericolo se stesso o i suoi familiari costituisca la motivazione principale del rifiuto di collaborare.

5. *Qualche osservazione conclusiva*

Come chiarito all'inizio di questo contributo, il caso Viola non rappresenta un caso isolato, ma al contrario ha posto all'attenzione della Corte europea un problema di carattere strutturale. Sono, infatti, già pendenti a Strasburgo ricorsi presentati per ragioni analoghe da detenuti condannati all'ergastolo ostativo e, in prospettiva, la Corte potrebbe essere oggetto di numerose *repetitive applications*.

Qualora la sentenza dovesse divenire definitiva, si renderebbe necessaria una riforma dell'istituto dell'ergastolo ostativo rafforzando l'effettività della funzione risocializzante della pena e i principi di individualizzazione e di progressività del trattamento penitenziario. Sotto questo profilo, la Corte, nonostante non utilizzi la *pilot-judgment procedure*, ricorda che, ex articolo 46, par. 1, della Convenzione, lo Stato ha l'obbligo giuridico di adottare le misure generali e/o individuali idonee a porre fine alla violazione.

Nel caso specifico, secondo i giudici europei, la natura della violazione accertata ai sensi dell'art. 3, impone allo Stato di attuare una riforma del regime del carcere a vita che garantisca una effettiva possibilità di riesame della pena. Specificando, inoltre, che tale riforma debba, di preferenza, essere effettuata per via legislativa.

Una sentenza che acquista importanza anche rispetto al momento storico in cui viene resa, dominato da una impetuosa avanzata del populismo penale e che contribuisce al rafforzamento dei necessari anticorpi di difesa sociale rappresentati dalle garanzie costituzionali e convenzionali ([M. PELISSERO, *Verso il superamento dell'ergastolo ostativo: gli effetti della sentenza Viola c. Italia sulla disciplina delle preclusioni in materia di benefici penitenziari*, in *Sidiblog*, 2019](#)).

GIULIA COLAVECCHIO