

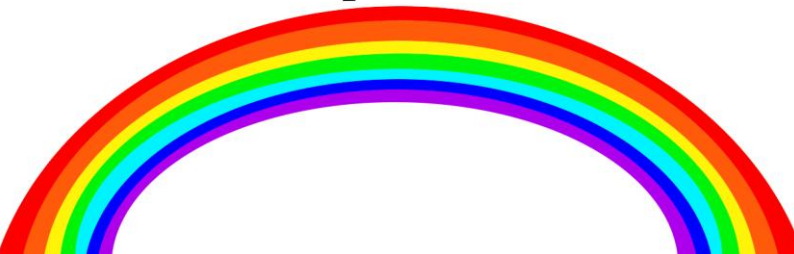


L'INFERNO

della

SPERANZA

la strada per uscire dal
"fine pena mai"



MILLELIRE NON TRAMONTA MAI

MILLELIREPERSEMPRE è un'idea di Marcello Baraghini e Claudio Scaia. Prima, negli anni '90, ci furono i **MILLELIRE** di Stampa Alternativa, divenuti EURO, e presenti tutt'ora simbolicamente in libreria, che non seppero o vollero compiere la rivoluzione editoriale e culturale auspicata.

Oggi, i **MILLELIREPERSEMPRE** riprendono la strada della rivoluzione editoriale per portare a compimento il percorso, proponendo nuovi libri ancor più provocanti, intriganti e straordinari. Ma soprattutto, questa volta, azzerando il prezzo di copertina e facendo scomparire per sempre il copyright. Saranno liberi e scaricabili gratuitamente dalla rete all'indirizzo

www.stradebianchelibri.com/millelirepersempre.html, mentre l'eventuale edizione cartacea riproporrà il “vecchio” prezzo di un euro.

Soltanto con questa modalità e soprattutto con la complicità, fortemente auspicata, di migliaia e migliaia, milioni di lettori, sarà possibile il sogno a occhi aperti della rivoluzione editoriale che anima da quasi cinquant'anni Stampa Alternativa e, più di recente, la libreria, associazione culturale e casa editrice Strade Bianche.

Siamo a Pitigliano in via Zuccarelli, 25, aperti sempre. Tel. 0564 615317. Poi siamo decisamente in rete, sul sito **www.stradebianchelibri.com**,

e con la pagina facebook **Strade Bianche**.

La nostra e-mail è **stradebianchelibri@gmail.com**.

INTRODUZIONE

Il convegno tenutosi al carcere di Opera il 16 giugno 2016, i cui contenuti sono stati integralmente trascritti in questo libro da un gruppo di detenuti, aveva il titolo “*l’Inferno della speranza*”, titolo che portava con sé un significato preciso.

Era, infatti, il titolo di uno dei lavori consegnati da un gruppo di ergastolani del carcere di Opera al tavolo 16 degli Stati Generali dell’esecuzione penale.

Un tavolo interno pensato ed organizzato nell’estate 2015 dal Direttore di Opera e coordinato da noi della Camera Penale di Milano, al quale avevano partecipato dieci ergastolani che avevano lavorato in concomitanza con i lavori indetti dal Ministro Orlando, al fine di far arrivare una voce “*da dentro*”, da chi vive quotidianamente l’ostatività sulla propria pelle: una voce che promuovesse idee e proposte per superare la condizione di “*murati vivi*”.

Il gruppo di lavoro composto da condannati (nove all’ergastolo, uno a trent’anni) per reati ostativi aveva ben realizzato l’impresa di provare a raccontare il senso della pena senza speranza, senza indulgere in racconti personali o atteggiamenti vittimistici, ma cercando di arrivare ad una riflessione profonda e condivisa sulla comune esperienza. Con una partenza nettamente segnata dalle indicazioni precise del direttore dottor Siciliano, che ha da subito bene individuato i due profili del lavoro del gruppo: da un lato, l’esperienza personale del senso di una pena senza pro-

spettive; dall'altro, la riflessione sulle possibili alternative alla collaborazione come via di accesso ai benefici penitenziari. Entrambi i profili, peraltro, con il forte filo conduttore del cambiamento profondo sentito da tutti i partecipanti, detenuti tutti da più di venti anni e tutti uniti dall'esperienza, più o meno lunga, del carcere duro del 41 bis.

Le riflessioni si sono poi sviluppate tra i partecipanti tra un incontro e l'altro e poi condivise con i coordinatori agli incontri successivi, intervallati dalla lettura di materiale sui temi delle preclusioni, dell'ergastolo, della collaborazione, della storia della lotta alla criminalità organizzata.

Qualcuno dei componenti ha abbandonato, qualcuno si è unito al gruppo.

I lavori definitivi sono stati straordinari.

Straordinari perché testimonianza di un profondo cambiamento di persone detenute da decenni, che hanno potuto studiare, rivisitare le proprie scelte, maturare una consapevolezza piena della propria situazione.

Perché le proposte che sono emerse dalla riflessione sono puntuali, dettagliate, coerenti e si sono mosse sulla stessa linea delle proposte che sono emerse dal lavoro del tavolo ministeriale n. 16 degli Stati Generali.

Perché sono state l'occasione per un confronto aperto al pubblico all'interno del carcere di Opera, che è stato per molti dei detenuti del reparto AS1 la prima occasione di contatto con l'esterno dopo anni di chiusura totale.

Al termine del lavoro, abbiamo ricevuto una lettera dalle persone con le quali abbiamo lavorato. Crediamo sia importante lasciare alle loro parole il riassunto del senso del percorso fatto: *“non è stato facile confrontarci con voi, avvocati-coordinatori, in questa straordinaria avventura che ci ha visto coinvolti anche emotivamente. Rappresentate quella parte sana della società civile che ha subito, e che è costretta a vivere in mezzo alle rovine del passato ... già dall’inizio abbiamo scritto il nostro documento con la responsabilità e l’entusiasmo di chi ha qualcosa da dire e, possibilmente, rimanere il più lontano possibile da facili sociologismi”*.

La speranza, è evidente, non muore mai; la speranza è quella che ha spinto il gruppo, nonostante il tema fosse la pena senza speranza. E la speranza era ed è che venga restituita alla pena il senso che le è proprio: *“se è vero che anche la pena può dare frutto, ebbene il frutto è davvero maturo, è tempo di coglierlo altrimenti marcisce. Ma fuori non lo sanno”*.

Ripartendo da qui, dalla speranza che non muore mai, dalla necessità di far sapere fuori, dal lavoro importante fatto da detenuti decisi a metterci la faccia e da un pensiero condiviso sulla necessità di provare a superare la barriera dell’automatico della ostatività, si è pensato e si è deciso di organizzare un grande convegno, proprio su questo te-

ma, dell'ergastolo ostativo, dentro il carcere di Opera lo scorso 16 giugno 2016.

Il titolo era legato all'importante lavoro dei detenuti. Senza il loro contributo non sarebbe partito nulla. Ora che i detenuti avevano fatto la loro parte importante era il momento di dare voce ai giuristi, ai costituzionalisti, alla società civile, alle istituzioni e alla politica. Accanto a loro gli ergastolani.

Il 16 giugno ad Opera erano presenti tutti e tutti legati dal pensiero comune della necessità di superare automatismi che rendono possibile, nonostante i principi sanciti nell'articolo 27 della Costituzione, una pena perpetua.

Ognuno dal proprio punto di vista.

Questa raccolta contiene i contributi dei relatori che sono stati trascritti perché non si perdano e perché crediamo che la massima diffusione aiuti quel processo di superamento della pena perpetua che non ha e non deve avere ragione di esistere in un Paese come il nostro.

Giacinto Siciliano, Direttore del carcere di Opera
Valentina Alberta e Antonella Calcaterra, Camera Penale di Milano

L'INFERNO DELLA SPERANZA



MATTINA 9.30-13.00

SALUTI ISTITUZIONALI

LA SITUAZIONE NORMATIVA ATTUALE

1. Focus sugli ergastolani ostativi

Coordina Valentina Alberta

Avvocato, Camera Penale di Milano

Luigi Pagano

Provveditore della Regione Lombardia

Mauro Palma

Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale

Maria Brucale

Avvocato, Commissione Carcere Camera Penale di Roma

2. E' conforme alla Costituzione e alla CEDU la pena perpetua senza possibilità di riesame?

Coordina Antonella Calcaterra

Avvocato, Camera Penale di Milano

Andrea Pugiotto

Professore di diritto costituzionale, Università di Ferrara

Davide Galliani

Professore associato di diritto pubblico, Università di Milano

Roberto Chenal

Giurista presso la Corte EDU

Con l'occasione verrà presentato il docufilm **SPES CONTRA SPEN LIBERI DENTRO**

Ambrogio Crespi - regista

Rita Bernardini - già deputata, tesoriere Comitato Radicale per la Giustizia Piero Calamandrei

POMERIGGIO 14.00-17.30

LE PROSPETTIVE

1. Gli stati generali di Opera

Giacinto Siciliano

Direttore, Casa di reclusione di Opera

Antonella Calcaterra e Valentina Alberta

Avvocati, Camera Penale di Milano

2. Operatori a confronto.

Situazione attuale, prospettive, proposte per superare l'ostatività

Coordina e conclude Salvatore Scuto

Avvocato, Camera Penale di Milano

Marcello Bortolato

Magistrato di Sorveglianza, coordinatore tavolo 2 degli Stati Generali

Vincenza Bruno Bossio

Deputata PD

Roberto Pennisi

Sostituto procuratore presso la Direzione Nazionale Antimafia

Roberto Calogero Piscitello

Direttore Generale detenuti e trattamento, DAP

Riccardo Polidoro

Responsabile Osservatorio Carcere UCPI, coordinatore tavolo 16 degli Stati Generali

Laura Vaira

Criminologa e mediatrice

Elisabetta Zamparutti

Componente del Comitato europeo per la prevenzione della tortura (CPT)

EVENTO GRATUITO E IN FASE DI ACCREDITAMENTO
ISCRIZIONI SUL SITO DELLA CAMERA PENALE DI MILANO

PREMESSA

PROGETTO DI TRASCRIZIONE DEL FILE AUDIO L'INFERNO DELLA SPERANZA

La Camera Penale di Milano e la Direzione della Casa di Reclusione di Milano Opera hanno voluto conferire ad alcuni ospiti di questo Istituto di Pena l'incarico di trascrivere la registrazione audio del Convegno "L'inferno della Speranza", tenutosi in data 16 Giugno 2016 presso il Teatro della Casa di Reclusione di Milano Opera.

Questo lavoro è stato portato avanti con responsabilità e con impegno da parte di alcuni detenuti del circuito media sicurezza, che hanno potuto contare sul fondamentale supporto della Polizia Penitenziaria, che ha concesso agli stessi un'ampia disponibilità in termini di orari di lavoro, locali ed attrezzature informatiche.

L'utilizzo di "risorse interne" all'Istituto di pena per attività di questo tipo sono un'ulteriore dimostrazione che nell'ambito dell'esecuzione della pena v'è la determinazione a compiere dei notevoli passi in avanti.

Affidare questo tipo di attività agli ospiti di un Istituto di pena può essere un'importante risorsa per la collettività ed una opportunità per chi sta scontando una pena detentiva, che in questo modo ha la possibilità di dedicare le proprie competenze ed il proprio tempo a piccoli progetti di lavoro, che a pieno titolo possono costituire anche un percorso di "giustizia riparativa".

Certo è che la natura di questo convegno, così scrupolosamente e magnificamente organizzato dalla Camera Penale di Milano e dalla Direzione della Casa di Reclusione di Milano Opera, ha riguardato un tema di particolare interesse per i detenuti ma lo spirito dell'attività svolta per la trascrizione del relativo documento audio è andata oltre il semplice concetto del "quid prodest".

Svolgere un servizio per gli altri e sentirsi parte della società civile deve essere un passaggio fondamentale delle attività trattamentali di un Istituto di pena, così come è stato chiaramente rappresentato anche nei vari tavoli tematici in occasione degli "Stati generali sull'esecuzione penale".

Nella speranza che questa piccola attività possa essere utile ai suoi committenti e che nel contempo possa suggerire qualche buona idea per futuri lavori (per i quali troverà qui ad Opera tante persone motivate ed interessate), i sottoscritti porgono i loro più cordiali saluti.

Opera li 09/01/2017

COORDINATORE

Emilio Fratto

TRASCRIITTORI

Mario Baldini

Besar Bercaj

Luca Calajò

Emilio Fratto

Ivan Gallo

Guglielmo Gatti

Simone Visani

PARTE PRIMA - LA SITUAZIONE NORMATIVA ATTUALE

1. FOCUS SUGLI ERGASTOLANI OSTATIVI

MARIA BRUCALE

Avvocato, Commissione Carcere Camera Penale di Roma

Buongiorno a tutti e grazie di essere qui. Grazie a Valentina Alberta, ad Antonella Calcaterra, alla Camera Penale di Milano e, naturalmente, al Direttore, Giacinto Siciliano, che ha voluto con forza il nostro incontro e che sostiene con determinazione i nostri obiettivi. Voglio iniziare con un ricordo, un ricordo personale, che mi dà una grandissima emozione, anche se la mia voce tremerà ancora di più, ma ci tengo immensamente. Era lo scorso anno, era giugno, e c'era il primo direttivo di "Nessuno Tocchi Caino" a cui ero stata chiamata a partecipare. Eravamo tutti uniti contro l'ergastolo ostativo. Il tema del nostro incontro era proprio ragionare tutti insieme sul superamento, sulle possibilità di superamento dell'ergastolo ostativo, e la nostra barca di intenti visionari, coraggiosi, forti, solidi e uniti era guidata dal più grande e solido, visionario, pazzo e coraggioso combattente di tutti noi. La guidava Marco Pannella.

Grazie di questo applauso che rafforza il senso di ciò che sto per dire. Marco era commosso, commosso alle lacrime perché intorno a lui ed al nostro progetto si erano radunati docenti universitari, magistrati, studenti, avvocati, giudici.

C'erano Presidenti emeriti della Corte Costituzionale, c'era il Presidente emerito della Corte Costituzionale Flick, che per la prima volta ci testimoniava il suo cambiamento. Aveva compreso dopo anni di studio e di autocritica che l'ergastolo ostativo è anticostituzionale e veniva a testimoniarcelo in quell'occasione. Marco era proprio emozionato da tanta partecipazione, dalla accorata condivisione, ed era animato dall'impeto, il suo, sempre lo stesso, quello di tutta una vita: transitare tutto e tutti nello Stato di diritto. Quindi tutti uniti contro l'ergastolo ostativo, nella vocazione di Marco, che è quella di questa battaglia e di tante altre della sua vita: essere speranza, "Spes contra Spem" che ha dato nome al progetto-laboratorio di Opera, speranza contro ogni speranza. Visionari ma con una proiezione di realtà, che la visione raggiunga l'obiettivo finale, e questo progetto, che è di Marco ed è nostro, perché noi cerchiamo con tutta la nostra forza di farlo vivere e di fare vivere e camminare le sue idee, oggi ha un germe qui, nel laboratorio di Opera. È un disegno che cammina, è in divenire, e tutti noi faremo in modo che si realizzi. In realtà mai come nell'ultimo anno si è sentito parlare, anche dagli organi di stampa, dell'ergastolo ostativo e anche del 41 bis. Quindi vuol dire che le idee attecchiscono e che si comincia a discutere in modo critico del "fine pena mai", della follia indecente del numero periodico che si utilizza, il 31/12/9999, per creare la pavida apparenza di un tempo che non arriverà. Solo una impietosa finzione. Informare è

lo strumento che abbiamo. È il nostro mezzo per formare le coscienze, indurle a posare le forche ottuse, ad accantonare il giustizialismo cieco, a guardare che al centro c'è e ci deve sempre essere l'uomo. L'uomo con la sua natura, che è quella di una inclinazione naturale all'errore ed è, alla stessa stregua, quella di una inclinazione naturale al cambiamento ed al superamento dell'errore. La respiscenza, il cambiamento, è ciò che dobbiamo inseguire. Sono più di milleduecento le persone che oggi sono detenute con un ergastolo ostativo. Molte di loro non sapevano neppure di averlo e molte di loro neppure lo avevano quando sono entrate in carcere. Non lo avevano quando hanno commesso il reato per cui sono state punite e ciò in barba ai principi costituzionali di legalità e di tassatività, perché è chiaro che una persona debba conoscere quali sono le conseguenze cui va incontro se commette un reato. Qui la giurisprudenza ha utilizzato una finzione per rendere ammissibile questa retroattività. E la finzione è che si tratti di norme, quelle che hanno introdotto la qualificazione di alcuni reati come ostativi, che hanno inserito nel novero dell'art. 4 bis dell'ordinamento penitenziario i reati commessi con modalità mafiosa, di diritto processuale, quindi passibili di retroattività. È proprio una finzione, perché si dice che tali norme riguarderebbe la modalità di espiazione della pena e non il suo contenuto. Ma è chiaro a tutti che non è così, perché è evidente che inserire un reato tra gli ostativi incida, eccome, sulla libertà dell'individuo, che è

un valore supremo, sospenda senza tempo le aspirazioni di recupero della persona ristretta e spezzi ogni anelito di cambiamento.

Quello che stiamo vivendo è un momento storico molto strano, parlato da moltissime contraddizioni, soprattutto per quello che riguarda i temi del giusto processo, del diritto di difesa, e dei diritti in generale. Da una parte abbiamo un Ministro della Giustizia che, come Andrea Orlando, mai come prima a mia memoria, si è schierato con forza per la tutela dei diritti soggettivi, del diritto di difesa, del ruolo dell'Avvocatura, che ha chiesto che la carcerazione sia sempre dignitosa, che ha messo su una operazione importante, imponente, come quella degli Stati Generali sul carcere, con un proposito fermo che era quello di restituire vigore e dare finalmente attuazione all'articolo 27 della Costituzione. Ha voluto che diciotto tavoli tematici di persone esperte negli specifici settori dell'esecuzione della pena assolvessero un compito, quello di riempire di contenuti tecnici e di norme concrete, attuabili, un progetto di delega. Un progetto di delega che aveva proprio la natura di modifica dell'Ordinamento Penitenziario, nel senso del ripristino della legalità, quello che voleva Marco, tutto e tutti nello Stato di diritto. E legalità, che cos'è? È intanto il carcere come "estrema ratio", quando ogni altra misura risulti inadeguata. È anche dare attuazione, nel modo più ampio possibile, alle misure alternative al carcere. È sicuramente una carcerazione sempre umana e dignitosa. È, e

questo era uno spunto fondamentale per la legge delega, l'eliminazione di ogni automatismo che precluda o limiti l'accesso di alcune categorie di detenuti alle misure alternative al carcere e, quindi, alle aspirazioni di recupero e di libertà. Abbiamo anche un Presidente della Repubblica che, proprio in occasione della festa della Polizia Penitenziaria, nel rivolgere alle forze dell'ordine un saluto e un ringraziamento, ha ricordato che l'uomo è il centro, che è il centro dell'Ordinamento intero, che la sua dignità è il centro. A me piace ricordare un'espressione che è contenuta nella prefazione del libro di Andrea Pugiotto, Davide Galiani e Carmelo Musumeci, "Ergastolani senza scampo". La prefazione è del Presidente emerito della Corte Costituzionale, Silvestri, e ci dice che la dignità è un bene che non è mai barattabile, non può essere un piatto della bilancia, è la bilancia stessa. Non è un premio che si può dare ai buoni e non è, allo stesso modo, un demerito che può portare a sottrarla ai cattivi. Ebbene il Presidente Mattarella ci ricorda che la rieducazione è la sola cosa che dà un senso alla carcerazione. È l'anima - l'articolo 27 - l'anima costituzionale della pena, si legge in un bel commento pubblicato sull'Archivio Penale. Dall'altra parte, però, ci troviamo in un momento di totale oscurantismo rispetto ai temi della giustizia e del giusto processo. Abbiamo magistrati che spingono con forza per l'abolizione di un grado di giudizio, il grado di appello; che chiedono, sorretti da molte parti politiche, di processi eterni, di imputati per sempre; che

minano ogni garanzia della privacy e della libertà dell'individuo con le intercettazioni selvagge; che vogliono impedire agli imputati di essere presenti e parti attive nei loro processi, quelli che decideranno delle loro vite; che chiedono di aumentare i filtri e le strettoie per ricorrere in Cassazione; che si scagliano contro il ruolo dell'avvocato che è tutore e garante dei diritti dell'individuo e dell'individuo detenuto ed è tutore e garante di ogni imputato, per qualunque reato. E poi ci sono anche dati dove vengono custoditi i tamponi del DNA coattivamente presi alle persone ristrette e alle persone imputate e possono essere custoditi fino a quarant'anni, a seconda dei reati. È quindi un segnale di grande, grandissima preoccupazione per la libertà e per le garanzie. Siamo nel periodo del terrorismo e l'allarme terrorismo naturalmente genera paura. La paura è, lo sappiamo tutti, la madre di ogni ottusità. Per ora purtroppo la sensazione è che, per quel che riguarda noi, e quindi i luminosi propositi di riforma del ministro Orlando, che sono stati la struttura e il senso dell'operazione degli Stati Generali sul carcere, al momento questa paura sembra che abbia vinto, perché quella legge delega, così com'era, espressione della necessità di ritornare a dare vigore e attuazione all'articolo 27 della Costituzione, lo ripeto, anima costituzionale della pena, è rimasta mutilata perché, non appena è approdata alla Camera, le spinte giustizialiste l'hanno spezzata nei suoi contenuti riformatori e soprattutto per quel che riguarda l'ergastolo ostativo. La

legge delega originariamente chiedeva, proprio con riferimento all'ergastolo ostativo, la rimozione di quegli ostacoli e di quegli automatismi che precludono di fatto ad alcune categorie di reati e dunque di persone detenute, l'accesso ai benefici penitenziari. Ebbene, approvata alla Camera, la legge delega è stata semplicemente arricchita di un inciso: "Tranne che si tratti di reati di particolare gravità o allarme sociale, ovvero dei reati di mafia e terrorismo". Nulla di fatto e tutto da rifare per quel che riguarda l'ergastolo ostativo, perché lo sappiamo tutti che in carcere con l'ergastolo ostativo ci sono soltanto persone che hanno commesso reati di particolare gravità, di mafia e di terrorismo. Quindi l' inciso di fatto menoma, toglie ogni senso al progetto di delega. Per cui, ex post, coloro che hanno lavorato a quei Tavoli, in particolare per quel che ci riguarda al Tavolo 16 al quale hanno partecipato tra gli altri Mauro Palma, e Riccardo Polidoro, con una prospettiva finalistica, finalisticamente orientata, quella di restituire forza e vigore all'articolo 27 della Costituzione, si sono trovati ad aver analizzato un quadro di indagine che è risultato mancante delle sue premesse, perché appunto la legge delega da arricchire ormai non consentiva più i percorsi di studio, di lavoro, di ricerca che erano stati proficuamente compiuti e che approdavano ad una serie di meccanismi di superamento dell'ergastolo ostativo tra i quali, in particolare, negli esiti del Tavolo, è stata data grande attenzione alla giustizia riparativa e quindi a delle modalità equipollenti alla

collaborazione che però non fossero collaborative. Dunque, per le persone detenute con ergastolo ostativo ad oggi ci sono i nostri propositi, la nostra forza, i nostri strumenti che intendiamo attuare, ma, oltre a quelli, dal punto di vista normativo c'è tuttora soltanto la possibilità di collaborare con la giustizia. Ed è un assurdo, un'assurdità giuridica prima ancora che umana, perché il nostro ordinamento consente a tutte le persone imputate o indiziate di qualsiasi reato il diritto al silenzio. È proprio un carattere ordinamentale di valore costituzionale che è corollario naturale del diritto di difesa. Nessuno può essere costretto all'autoaccusa. Tutti hanno il diritto sacrosanto di dichiararsi innocenti, tanto che la Cassazione con indirizzo costante afferma che "la concessione delle misure alternative alla detenzione non presuppone la confessione". Quindi il rifiuto di collaborare non deve neppure essere motivato. La motivazione è insita semplicemente nell'esercizio di un diritto, il diritto di tacere, il fatto che non esista un obbligo collegato, appunto, all'autoaccusa. Un diritto che è il risultato della valutazione che il legislatore ha espresso tra valori costituzionali contrapposti e in tale valutazione ha dato evidentemente la prevalenza alla libertà e all'onore dell'individuo a dispetto della esigenza di prevenzione del crimine. Addirittura si è spinto fino a offrire alla persona indagata e imputata il diritto di mentire, perché, per evitare di ammettere una propria responsabilità la persona imputata può anche mentire e non è passibile di denuncia. Ecco allo-

ra che si impone il superamento di una norma che, già "prima facie", per queste argomentazioni alla portata di tutti, si rivela incostituzionale.

Una condanna, qualsiasi condanna, per qualunque crimine, deve aprire le porte al recupero. È inaccettabile che ci sia una pena che è soltanto il penare, meramente retributiva e sanzionatoria, che non abbia alcuna prospettiva di cambiamento, e questo davanti a un dato che è oggettivo ed è di evidenza lampare: Umberto Veronesi diceva "l'ergastolo è antiscientifico perché le cellule si rigenerano di continuo", le persone cambiano, le persone cambiano di continuo. In questo meraviglioso laboratorio del carcere di Opera, voluto dal Direttore Giacinto Siciliano, abbiamo tantissimi volti, in mezzo a voi ne riconosco tanti, volti e storie che sono racconto vivente di questo cambiamento, che sono espressione pulsante di questa crescita, della rivisitazione critica del sé, che sono anche una testimonianza che può essere ricchezza di tutti, che deve essere portata fuori, che deve essere impeto, pietra angolare anche di ricostruzione e di legalità. Ci sono persone che sono entrate in carcere molto giovani tra voi, che ormai sono qui o altrove da venti, venticinque anni, trenta o forse anche più, e hanno vissuto su se stessi, senza pietismi, senza sconti, le loro sofferenze e la presa di coscienza di quello che sono stati e di quello che hanno fatto. Non permettere a queste persone di essere restituite alla società vuol dire escludere ogni senso al loro cambiamento che è raro ed è prezioso,

ma, appunto, perché abbia un senso, una finalità, che arricchisca la società, che sia quindi espressione del senso, della natura e della funzione raggiunta di questo articolo 27, dobbiamo permettere che il rimorso si traduca in opportunità e che queste persone ritornino a vivere. Questo vuol dire "Spes contra spem". Ormai è provato, anche da dati statistici: maggiore repressione non vuol dire affatto maggiore sicurezza. Una pena che venga percepita come iniqua o come incongrua genera assolutamente illegalità. E una pena senza tempo è certamente iniqua e incongrua. Ci sarebbero già degli strumenti nel nostro codice che danno un'indicazione di sostanza sul senso della nostra presenza qui e delle nostre motivazioni perché le maglie della liberazione condizionale che è lo strumento che serve, dopo i ventisei anni compiuti di pena, per aprire le porte alla speranza, sono già strettissime. La norma, l'articolo 176 c.p., infatti, dice che la liberazione condizionale è ammessa per chi ha mantenuto nel tempo una condotta carceraria tale da fare ritenere sicuro il ravvedimento. Sicuro il ravvedimento, noi quello perseguiamo. La certezza del ravvedimento che è qualcosa di radicalmente diverso e distante dalla collaborazione con la giustizia. È il pentimento dell'anima, è il percorso attraversato da chi ha riconosciuto il proprio errore, lo ha compreso e ha trovato le armi, i meccanismi per superarlo. Questa direzione ormai intrapresa con costanza di intenti anche da parte della Corte Europea che a partire dalla sentenza Vinter contro Regno Unito e

poi, recentissimamente, a fine Aprile, con la sentenza Murray contro Olanda, ha espresso un dato di fondamentale importanza: una pena per non essere contraria all'articolo 3 della Convenzione, deve consentire ad un certo punto una verifica sulla sua utilità, sul perdurante senso di essa. Se una persona ormai è cambiata, è "altra", deve avere la possibilità di tornare a vivere. Alla stessa stregua si esprime il Comitato di prevenzione della Tortura, oggi c'è qui con noi Elisabetta Zamparutti che ne fa parte. Evidenzia la violazione dell'articolo 3 della Convenzione connaturata ad una pena che non consenta il reingresso in società e la restituzione alla vita. Una persona dopo venticinque anni di carcere deve avere il diritto di dire: "Rivisitate la mia condotta, guardate chi sono, chi sono diventato e se ho raggiunto quegli scopi, il ravvedimento di cui parlavamo, la certezza del ravvedimento, la pena ha esaurito il suo senso e dunque diventa illegittima". Per altro queste indicazioni sono state anche prese in considerazione dal Garante Nazionale dei Detenuti. Qui oggi c'è con noi Mauro Palma e c'è anche Emilia Rossi, che in esito ad una visita ispettiva al carcere di Oristano hanno ricordato, nel rapporto finale, come le persone condannate all'ergastolo, così come i detenuti di lungo corso, si trovino a vivere una condizione psichica di particolare disagio, che deve essere aiutata, che deve essere vigilata, perché sono individui che hanno una naturale tendenza al distacco dalla società e dunque dalla realtà, ad una sorta di istituzionalizzazione. Questo è il da-

to che ci dice che, per una persona che ad un certo punto vede finire la sua pena, questa sofferenza ha un peso, ha un'importanza. Per quelle che invece di fronte a sé non hanno la fine della propria carcerazione, della propria sofferenza, il distacco dalla società e dalla realtà diventa totale, può essere portato alle estreme conseguenze, anche sul piano psichiatrico. Non è strano e non è forzato parlare di tortura. Secondo la Convenzione ONU è tortura "qualsiasi atto mediante il quale siano intenzionalmente inflitti ad una persona dolore o sofferenza forti, fisiche o mentali, al fine di ottenere da essa o da terze persone informazioni o confessioni". Sembra una sorta di parafrasi del 4 bis, del 58 ter, perché cosa fanno queste norme? Infliggono sofferenze fisiche o mentali? Certamente sì. Basta pensare alla soppressione della speranza, basta pensare a un vivere che si ripete sempre uguale a se stesso, a un tempo circolare che non ha prospettive, non ha l'organizzazione del domani, non ha la gestione del futuro. È un tassello mancante nella mente di un ergastolano ostativo. Che cosa farò domani? Ecco, questi meccanismi possono essere interrotti soltanto se collabori con la giustizia. Fino ad oggi la nostra Corte Costituzionale è stata pavida e devo dire che gli apprezzamenti delle lotte contro l'ergastolo ostativo sono venuti dai Presidenti emeriti della Corte Costituzionale quando sono diventati ex. Noi ci auguriamo fortemente che comincino a prendere coscienza dell'incostituzionalità di queste norme mentre sono in attivo le loro responsabilità

tà e i loro poteri. È stata pavida, dicevamo, e quindi non è arrivata a riconoscere la natura incostituzionale di queste norme, e lo ha fatto con una finzione, ancora una volta. Perché ha parlato della libertà di autodeterminarsi di una persona condannata, di scegliere se collaborare con la giustizia. Ma, ci ricorda Andrea Pugiotto, "è veramente libero un uomo che debba scegliere tra essere murato vivo in carcere o collaborare con la giustizia? È veramente libera una persona a cui si dice che, se non collabora con la giustizia, finirà in 41 bis in un regime che lo priva degli affetti, della possibilità di vivere, di avere un'apertura mentale, di studiare?". È evidente che la risposta è no, non è una libertà, è una libertà coartata, è tortura. È, come dice sempre Andrea Pugiotto, una vessazione che è parte di un ingranaggio di investigazione. Ecco, noi dobbiamo andare avanti con il nostro progetto, dobbiamo convincere le persone, anche una per una, che torturare qualcuno che abbia commesso dei crimini anche gravissimi, non arricchisce la società, non la sana. La ammala. Questo è il senso di "Spes contra spem". Vorrei concludere leggendo un passo di Italo Calvino, da *Le città invisibili*, che è assolutamente coerente al senso del nostro incontro: "L'inferno dei viventi non è qualcosa che sarà, se ce n'è uno è quello che è già qui, l'inferno che abitiamo tutti i giorni, che formiamo stando insieme. Due modi ci sono per non soffrirne. Il primo riesce facile a molti: accettare l'inferno e diventarne parte fino a non vederlo più. Il secondo è rischioso ed esige attenzione

e apprendimento continui. Cercare e saper riconoscere chi o cosa in mezzo all'inferno non è inferno ...". Vorrei dire "non è più inferno". "... e farlo durare e dargli spazio". "Spes contra Spem". Grazie.

MAURO PALMA

Garante Nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà

C'è un rischio in queste occasioni di essere un po' ripetitivi, perché c'è un consenso attorno al tema dell'ergastolo ostativo, di ciò che rappresenta, della necessità, prima ancora per il sistema ordinamentale in quanto tale, di abolirlo. Perciò io, per evitare questo rischio e pensando che una serie di interventi ben più precisi del mio toccheranno aspetti specifici, mi rifarò ad alcune cose che vanno indietro nella memoria, ad alcune cose un po' del passato, per capire anche con quali tappe si è arrivati alla situazione attuale. Premetto due parole sulla funzione del Garante. Il Garante nazionale ha compiti di monitoraggio e quindi compiti di prevenzione delle criticità, di individuazione dei problemi, e ce l'ha in un'area molto ampia per cui, a volte, mi capita di dire: la detenzione è quella più presidiata, è quella che ha la Magistratura di sorveglianza, che ha delle regole più definite. Ma la privazione della libertà, voi sapete bene, è un concetto più ampio di quello della detenzione, riguarda, tanto per cominciare, tutte le forme di detenzione amministrativa, penso ai CIE e via dicendo, penso agli Hot Spot, ma penso anche ai trattamenti sanitari obbligatori, penso anche a tutti i luoghi di ricovero di persone con disabilità, che magari entrano su base volontaria e che poi si ritrova-

no, non avendo più la capacità legale, su base involontaria. Ma, al di là della questione del monitoraggio e della verifica, il Garante deve avere anche una funzione di proposizione. Noi dobbiamo fare una relazione annuale al Parlamento, di proposizione non solo su quello che il Parlamento sta già discutendo, esprimendo un parere (mi sono allontanato per venti minuti per un parere rispetto alla legge sulla tortura in Commissione Giustizia in Senato), ma anche su quello che deve ancora essere affrontato.

Quindi il Garante deve anche dare indicazione di temi che ritiene cruciali per la modifica di un determinato sistema. E qui interviene la questione rispetto all'ostatività.

Il mio intervento terrà presente i due termini, il sostantivo e l'aggettivo, di ergastolo ostativo, esaminandoli separatamente e poi congiuntamente.

Parto dal tema dell'ergastolo. Dato che facevo riferimento a delle cose un pochino nel passato, allora nella decima legislatura, nel 1989, la Camera dei Deputati aveva approvato un ordine del giorno con cui impegnava il governo a presentare provvedimenti di legge per l'abolizione dell'ergastolo. Eravamo nel 1989 e gli ergastolani erano poco meno di 400; immediatamente si sviluppava un dibattito e nella discussione alla Camera si faceva presente che erano passati una decina d'anni da quando c'era stato il referendum che aveva confermato l'ergastolo (perché il referendum direttamente lo aveva confermato nel momento in cui largamente perdente era stato il referendum abrogati-

vo) e per cui si diceva: "Guardate che sono passati ... quello è avvenuto nel '78, siamo nell' '89, sono passati 11 anni", si faceva una critica alla sentenza, la 264 del 1974 della Corte Costituzionale che aveva ripreso, passatemi il termine, un sofisma della Cassazione già del 1956, quando la Cassazione comincia a dire: "Guardate, la pena certa, ma non è detto che sia certa, siamo ancor prima del '75 eccetera", però introduce un sofisma che la 264 del '74 aveva pienamente ripreso, la pena illimitata, diciamo, è in qualche modo accettabile, perché teoricamente può essere non illimitata. Dicevo, siamo nell'89 e sembrava che ci fosse un tessuto per poter costruire un discorso diverso, tant'è che la Camera dei Deputati organizza nel 1992, quindi a Febbraio, prima degli eventi del '92, organizza un convegno e l'on. Nilde Iotti mi manda questa lettera e mi dice: "l'iniziativa che affronta la Camera ad un livello alto e rigoroso affronta una grande questione aperta nella coscienza collettiva, la quale non può non sentire il problema della intollerabilità di una pena che chiude ogni speranza, che significa morte civile", e poi argomenta nelle altre due pagine successive. Tanto per la cronaca, anche altre forze politiche lo affermano; ho qui per caso se volete la dichiarazione dell'on. Formigoni, il quale ugualmente mi manda una lettera in cui scrive: "Voglio ribadire la convinzione che dalla nostra civiltà giuridica debba essere abolito il concetto stesso di pena illimitata e voglio sottolineare l'utilità di una iniziativa par-

lamentare in tal senso". Quindi in un contesto che sembra essere favorevole in cui si inserisce la drammaticità del '92. Qual è però la concezione dell'ergastolo che via via si va affermando? Si va affermando un'idea di quella che io chiamo pena eliminativa del soggetto. Perché si va affermando questo concetto? Vedete, anche qui vorrei fare un passo ancora più indietro. Come è stato inserito l'ergastolo nei vari ordinamenti? Non è vero quello che si dice in giro di solito secondo cui l'ergastolo viene introdotto come elemento in sostituzione della pena di morte. Guardate che già la costituzione francese del 1791, subito dopo la rivoluzione, mentre mantiene la pena di morte mette poi la pena temporanea massima a 24 anni e il codice penale francese della restaurazione del '10 introduce l'ergastolo come pena più afflittiva. Cioè, se vi andate a leggere Condorcet per esempio, lui ti dice: "Guardate che l'ergastolo è pena più afflittiva quasi della stessa pena di morte", e viene introdotto come elemento, diciamo, non come elemento strettamente sostitutivo, ma esattamente come necessità di eliminare alcuni soggetti dal contesto civile. In questo senso allora l'ergastolo è sì una pena che per esempio nei nostri ordinamenti viene introdotta nella modernità, però è una pena che si rifà ad alcuni aspetti del diritto romano, si rifà a quella "damnatio ad metalla", si rifà a quell'espungerti dal contesto civile: con impossibilità di fare testamento, la necessità di pubblicazione un tempo nell'albo della piazza pubblica del nome degli ergastolani, l'impossibilità

di mantenere la patria potestà rispetto ai figli e via dicendo, cioè in una pena che, in un certo senso, detto sinteticamente, non è l'estensione all'infinito della pena temporanea, ma è una pena che ha uno statuto diverso rispetto alla pena temporanea, il cui statuto è esattamente quello di eliminarli.

Quando con il decreto legge 152 del '91, si introduce il concetto di ostatività, il nucleo è nella eliminazione dei soggetti, perché se no non mi spiego, c'è non solo la non possibilità ai benefici, che è qualcosa di esecuzione, ma anche l'impossibilità della liberazione condizionale, che sta invece nel codice, che sta quindi da altra parte.

Io, senza entrare in terreno che come detto altri toccheranno molto meglio, faccio presente però quattro aporie che il sistema comporta.

La prima aporia riguarda proprio il concetto della dignità: non esiste dignità laddove sia totalmente e indissolubilmente privata la libertà: quindi, diciamo, l'assoluta privazione della libertà in maniera illimitata, secondo me, attenta al concetto di dignità. Ma, ancor di più direi, attenta il fatto quando tale liberazione è assunta in funzione del valore simbolico attribuito a quella punizione: perché allora l'individuo, contrariamente a quello che è il pensiero illuministico moderno, l'individuo mi diventa mezzo e non fine. L'individuo è mezzo perché mi diventa elemento dell'attuazione del simbolico, e quando l'individuo mi diventa mezzo perché diventa attuazione del simbolico è i-

nutile parlare di dignità. Allora la prima aporia è pensare che possa essere dignitoso, l'ergastolo in quanto tale. L'ergastolo, ripeto, inteso come pena eliminativa.

La seconda questione, l'abbiamo discusso molte volte e lo sentivo discutere anche adesso ed è giustissimo: siccome noi alla rieducazione non diamo una connotazione etica ma diamo una connotazione di recupero sociale, di fatto assistiamo alla impossibilità che tale recupero sociale possa attuarsi: quindi una rieducazione intesa senza possibilità di ritorno al sociale mi sfocia su una funzione etica dello Stato che non spetta allo Stato assumere. Questa è la seconda aporia.

La terza aporia, secondo me, è quella che l'ostatività contraddice un principio sostanziale di astratta eguaglianza, anche rispetto alla pena massima. Lo contraddice perché in un certo senso fa discendere dal titolo del reato e dal comportamento del singolo, un bene supremo che è quello della libertà.

E la quarta aporia, secondo me, è che un principio di giurisdizionalità delle pene esclude le pene fisse, mentre l'ergastolo non è graduabile equitativamente dal giudice laddove è previsto.

Queste quattro aporie riguardano il concetto di ergastolo, ripeto ancora, in quanto tale, dell'ergastolo come pena di eliminazione, l'ergastolo come desiderio del portare fuori, non estremizzazione della pena temporanea ma pena altra.

Passo all'aggettivo: ergastolo ostativo. Parto dall'ostatività delle pene temporanee, non partiamo dall'ergastolo subito. Mi sto sempre più misurando sulla gravissima negatività, anche in termini della sicurezza della collettività, delle pene ostative temporanee, perché non si accompagna un soggetto al ritorno: ma in qualche modo l'hai considerato ostativo fino al giorno prima e il giorno dopo è nel mare aperto della società. Recentemente con Emilia Rossi abbiamo anche esaminato una questione che ci è arrivata di un 41 bis che è stato al 41 bis fino all'ultimo giorno: allora, fino al giorno prima non poteva comunicare con nessuno, neanche con gli uccelli del cielo, il giorno dopo era fuori. Voi capite che anche dal punto di vista di graduazione, accompagnamento, sicurezza, tutto ciò contraddice il paradigma in quanto tale della misura alternativa come misura di graduazione e svela l'idea di una misura alternativa come attenuazione dell'afflizione e non come misura di progressivo accompagnamento sociale. E allora, a te non te l'attenuo e ti tengo fino all'ultimo giorno, ma facendo questo, oltre che a intervenire sul problema della sicurezza della collettività non mi pongo il problema del dopo. Mi ricordo di aver sollevato questa questione anche con il ministro, chiedendomi come mai chi doveva confermare il regime speciale, all'ultima conferma che sarà stata al massimo due anni prima, non si fosse posto il problema che di lì a due anni, o meno di due anni, questa persona usciva e che quindi conveniva non confermare e prevedere un altro

tipo di gradazione, e di aver constatato, come dire, una sua reazione di stupore rispetto a questa cosa.

Questo per dire, per parlare degli automatismi di certe conferme, ma questo, è un altro tema. Dicevo, quello che qui mi interessa è che questo fa svelare una certa ipocrisia della misura alternativa come misura di accompagnamento, la fa retrocedere a beneficio, a, appunto, attenuazione dell'afflizione, a dare ad alcuni e a non dare ad altri. Ma questa cosa è forse qualcosa su cui dovremo riflettere anche di più, perché, a mio parere, è una intrinseca debolezza di alcuni aspetti della 663 dell'86, della legge che poi abbiamo difeso tutti quanti. Per autocitarmi, questo è un mio articolo del 1986, quindi trenta anni fa, in cui così commentavo il fatto che a fianco dei benefici che la legge Gozzini produceva, c'era la prima introduzione del 41 bis ed io scrivevo: "La definitiva regolamentazione di ambiti di specialità detentiva, costituiti da un lato dal circuito della Sorveglianza particolare di nuova introduzione e dall'altro dalla riproposizione sotto altro nome di quanto già previsto dall'articolo 90, suscita perplessità. Ciò sembra pienamente rispondere a una logica di scambio tra la creazione di una vasta area di sperimentazione, di innovazione, e il consolidamento di un'area protetta di irrecuperabili, e sembra d'altronde perfettamente corrente con quella pervasiva cultura dell'emergenza che vuole derogare, per i soggetti ritenuti pericolosi, a quei principi tradizionali dello Stato di diritto che impongono, anche nella fase di espia-

zione della pena, un certo grado di eguaglianza, astrattezza, certezza, e predeterminazione legale, almeno per riguardo ai diritti fondamentali dei detenuti". Secondo me il concetto che ci possano essere degli ostativi, ci possano essere delle aree di specialità era già stato sottovalutato, già a quei tempi, e si è poi, più o meno affermato in una cultura della giurisdizione che, sempre più, vede le preclusioni automatiche come elementi di difesa della propria azione. Mi è capitato più volte parlando con magistrati, anni fa, molti anni fa, di trovare una, aggiungo io "sana", opposizione alle preclusioni, a tutti gli automatismi preclusivi, anche agli automatismi magari concessivi, ma insomma, in particolare agli automatismi preclusivi, in nome dell'esercizio di una propria funzione. Oggi trovo molta acquiescenza in nome di una certa salvaguardia del proprio ruolo e della propria responsabilità, e questo è un nodo culturale che poi è dietro l'ostatività, perché l'ostatività mi permette di dire: "Ti darei questo tanto volentieri, ma non posso dartelo in quanto tale".

Allora ora provo a mettere un attimo insieme la mia critica all'ergastolo e la mia critica al concetto di ostativo e arriviamo al tema di questo convegno. Il tema di questo convegno, su cui dico pochissime parole, è il punto di arrivo di due fallimenti culturali: il fallimento culturale della battaglia sull'ergastolo e il fallimento culturale sulla possibilità che ci fosse un nucleo, diciamo, di irriducibilismo che ga-

rantiva ogni ostatività, che convergono nel desiderio di una pena che elimini dal consesso civile alcune persone.

Buttate la chiave, non vogliamo più averli, e via dicendo. Forse è lì che dobbiamo andare a intervenire e dobbiamo andare a intervenire: molti lo faranno, ripeto, dopo, ho visto gli interventi, anche tenendo presente che c'è un pezzo di evoluzione di questo pensiero. Io credo, ho sentito prima parlare di Winter contro il Regno Unito, penso che interventi dopo parleranno di come la giurisprudenza della Corte si è mossa da un Kafkaris rispetto a Cipro, a Winter, come sia tornata indietro in Hutchinson e ora aspettiamo la Grande Chambre, che credo non sia ancora uscita, rispetto ad Hutchinson, per andare a modulare un concetto: a) che non è possibile la pena senza speranza, che non è possibile la pena che ti elimina, la pena che non ti considera, la pena che in un qualche modo pensa che ci sia una morte civile, che è ancor più pregnante come messaggio a volte, diciamo, anche della morte stessa; b) però che ci dica anche cosa vuole dire speranza, perché per molto tempo la Corte Europea dei diritti dell'uomo si è attardata a pensare che anche la grazia del sovrano fosse fonte di speranza. Non vorrei che qua si pensasse che anche la possibilità di avere un comportamento attivo rispetto a chi indaga, e quindi la collaborazione, sia elemento che di per sé può determinare speranza. La speranza credo sia un termine, finisco anch'io con la speranza, un termine troppo nobile per essere in qualche modo retrocesso a meccani-

simo di copertura di chi sostanzialmente vuole che certi soggetti non tornino al consesso comune, al consesso civile. Grazie.

2. E' CONFORME ALLA COSTITUZIONE E ALLA CEDU LA PENA PERPETUA SENZA POSSIBILITA' DI RIESAME?

ANDREA PUGIOTTO

Professore di Diritto Costuzionale, Università di Ferrara

Ringrazio la Camera Penale di Milano per l'invito odierno, che mi consente di ritornare qui dentro. Non è la mia prima volta nel Carcere di Opera: nel dicembre scorso, partecipai in questo stesso luogo al Congresso di NTC. E' stata l'ultima occasione in cui ho incontrato Marco Pannella, cui alcuni detenuti di questo istituto penitenziario (Alfredo Sole, Vito Baglio, Francesco Di Dio, Orazio Paoello, Gaetano Puzangaro) hanno scritto una lettera postuma, che ho potuto leggere sul quotidiano *Il Dubbio*.

Non ho la più pallida idea di dove sia ora Marco; sono però assolutamente certo che – potendola leggere – l'apprezzerebbe molto. Ecco perché, idealmente, aggiungo il mio nome in calce a quella vostra affettuosa epistola.

Vengo subito al tema odierno. Nella divisione dei compiti, a me spetta rispondere al seguente quesito: è conforme a *Costituzione* la pena perpetua senza possibilità di riesame? Anticipo subito la mia risposta: no. Non lo è. E per una molteplicità di ragioni giuridiche che tenterò di illustrare. Lo dovrò fare usando necessariamente l'alfabeto del giuri-

sta, che non è la lingua di tutti. Cercherò, comunque, di farmi capire anche da chi – fortunatamente per lui – non è un chierico del diritto.

1.Chi sono (e quanti sono) gli ergastolani ostativi

L'ergastolo ostativo è quella pena destinata a coincidere, nella sua durata, con l'intera vita del condannato e, nelle sue modalità, con una detenzione integralmente intramuraria. Una pena perpetua e immutabile, comminata per reati di particolare gravità (ricavabili dall'art. 4-bis o.p.), cui è possibile sottrarsi in un solo modo: collaborando utilmente con la giustizia (ai sensi dell'art. 58-ter o.p.).

L'ergastolo recupera così una funzione neutralizzatrice, disegnando la concreta prospettiva di una pena fino alla morte. E il tema del carcere a vita, rimosso dal dibattito pubblico, ritorna prepotentemente in superficie nella sua variante più crudele: rispetto a quella dell'ergastolano comune, infatti, la condizione dell'ergastolano ostativo si rivela – se possibile – ancora peggiore. L'ergastolano comune, almeno, conserva il diritto a che il protrarsi della pretesa punitiva dello Stato sia periodicamente riesaminata, ai fini dell'accesso ai benefici penitenziari del permesso premio, della semilibertà, della liberazione condizionale. L'ergastolano ostativo, invece, non ha neppure tale diritto

perché, in assenza di una condotta collaborante, quei benefici gli sono preclusi per sempre. Per lui, e solo per lui, ogni giorno trascorso è un giorno in più (e non in meno) di detenzione. Per lui, e solo per lui, l'espressione gergale «finire dentro» vale alla lettera, nel senso inedito e senza speranza di chi in carcere è destinato a finire, cioè a morirvi.

C'è dell'altro. Poiché la condanna all'ergastolo ostativo è l'anticamera dell'accesso al regime detentivo differenziato dell'art. 41-*bis* o.p., gli ergastolani ostativi finiscono per subire «un fenomeno di triplice schiacciamento»: perché espropriati della propria vita in quanto ergastolani; privati di ogni residua speranza in quanto ostativi; stralciati dalle normali regole del trattamento penitenziario in quanto sottoposti al regime del c.d. carcere duro.

Sono, in altre parole, *ergastolani senza scampo*. E sono tanti: alla data del 12 ottobre 2015, su 1.619 condannati al carcere a vita, se ne contavano 1.174, pari al 72,5% del totale (fonte DAP). L'alto numero di ergastolani ostativi, dunque, contraddice quel luogo comune disinvoltamente ripetuto secondo cui "l'ergastolo in Italia non esiste", "dopo un po' di anni escono tutti". Non è vero. Gli ergastolani ostativi non escono mai, nemmeno per un ora, fino al loro certificato di decesso.

La pena cui sono condannati si rivela perpetua sia nella sua dimensione statica (in quanto ergastolo), sia nella sua proiezione dinamica (in quanto ostativa all'ammissione alla liberazione condizionale). Ora, secondo il disegno costituzionale delle pene, puniamo qualcuno per averlo poi indietro, possibilmente cambiato: diventa dunque un problema ritenere che l'ergastolo ostativo stia dentro questo orizzonte.

Eppure, secondo i giudici (di cognizione, di sorveglianza, costituzionali), l'ergastolo ostativo non è *de jure* una pena perpetua. E se *de facto* si rivela tale, ciò sarebbe imputabile all'ergastolano che preferisce il carcere a vita a una collaborazione esigibile.

E' una *ratio decidendi* supportata da quella giurisprudenza costituzionale che ha progressivamente ridimensionato l'obbligo per il reo di assumere una condotta collaborante: sotto dettatura della Corte, infatti, il legislatore ne ha escluso l'effetto preclusivo quando la collaborazione sia irrilevante, impossibile o comunque inesigibile (art. 4-bis, comma 1-bis, o. p.).

Ho studiato a fondo queste sentenze. Nel complesso, si tratta di una giurisprudenza verosimile, ma non vera. Il verosimile, infatti, non è il vero: il verosimile sta alla verità come un dipinto sta all'oggetto rappresentato. Ecco perché è una giurisprudenza difficile da superare: perché apparen-

temente attendibile. Cercherò, tuttavia, di revocarne il fondamento giuridico, illustrando una serie di argomenti in dissenso.

2.L'argomento dell'errore giudiziario

Il primo argomento fa leva sull'errore giudiziario. L'abolizione della pena di morte dalla nostra Costituzione esprime il rifiuto di trattamenti penali irreversibili: la pena capitale è stata soppressa nel 2007 perché si regge sulla fallacia normativistica di un ordinamento processuale a prova di errore giudiziario. Il rischio di condannare un innocente, infatti, è sempre possibile, dunque nessuno dovrebbe essere punito in modo irrimediabile.

Eppure è quanto accade con la condanna all'ergastolo ostativo, il cui regime è un atto di fede verso un ordinamento infallibile. E' un irrealistico postulato: chi, infatti, può escludere che, tra i 1.174 ergastolani ostativi, ce ne siano che non hanno niente da confessare, nessuno da denunciare? L'ottusità di tale regime genera, così, un paradosso kafkiano: se mai verrete condannati all'ergastolo ostativo, auguratevi di essere davvero colpevoli (perché solo il colpevole può utilmente collaborare). Ma se malauguratamente siete innocenti, purtroppo sarà peggio per voi: dovrete, infatti, rassegnarvi a morire murati vivi.

3.L'argomento della irrilevanza del percorso rieducativo

Il secondo argomento concerne la scelta legislativa di fare della collaborazione con la giustizia la cruna dell'ago attraverso la quale l'ergastolano ostativo deve passare, per poter sperare nell'interruzione di una pena altrimenti senza fine.

Siamo in presenza di una vera e propria presunzione legale: l'atteggiamento non collaborativo è assunto a indice della permanente pericolosità sociale del condannato.

Una simile rigidità normativa cancella, con un tratto di penna, la finalità rieducativa che la Costituzione impone al trattamento penitenziario da cui discende «il diritto» (sent. n. 204/1974), valido «per tutti i condannati a pena detentiva, ivi compresi gli ergastolani» (sent. n. 274/1983), a che venga riesaminato il protrarsi della pretesa punitiva dello Stato.

Nel caso della condanna all'ergastolo ostativo, infatti, la pretesa punitiva resta tale e quale *indipendentemente* dai risultati del trattamento, perché ciò che conta è esclusivamente la collaborazione del reo con la giustizia. Ma un regime giuridico che annulli gli effetti di una rieducazione ef-

fettivamente realizzatasi non può ritenersi costituzionalmente legittimo.

4.L'argomento del divieto di automatismi normativi

L'irrilevanza della positiva evoluzione della personalità del reo lascia così il posto al ritorno, in grande stile, delle esigenze di prevenzione generale e di difesa sociale della pena. Di ciò abbiamo la prova regina: il regime dell'ergastolo ostativo è rigidamente ancorato al tipo di reato commesso, in forza di un automatismo normativo fondato su una presunzione assoluta di pericolosità sociale. Nasce da qui il mio terzo argomento in dissenso.

Sempre più frequentemente la Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale di disposizioni legislative che contengono tali presunzioni legali. Come birilli, infatti, sono caduti – ad esempio - automatismi normativi concernenti l'applicazione delle misure di sicurezza detentive, della custodia cautelare, della recidiva reiterata, come pure le ipotesi di automatica preclusione della liberazione condizionale. Ne ha fatto le spese, recentemente, anche il comma 1 dell'art. 4-*bis* o.p. laddove escludeva in automatico la concessione della detenzione domiciliare speciale e ordinaria in favore delle madri detenute per reati ostativi (sent. n. 239/2014),

Il fatto è che, specialmente in materia penitenziaria, è criterio «costituzionalmente vincolante» l'esclusione di «rigidi automatismi» normativi (sent. n. 436/1999), in adesione alla prospettiva costituzionale non solo della finalità rieducativa della pena, ma anche della responsabilità personale penale, che rifiuta presunzioni assolute di pericolosità tipiche di un diritto penale per tipi di autore.

Di più. Attraverso simili automatismi (di cui l'art. 4-*bis* è esemplare espressione) il legislatore espropria il giudice di sorveglianza della sua funzione istituzionale. La riserva di giurisdizione in ambito penitenziario viene così sterilizzata, svuotandosi di autonomo significato rispetto alla diversa riserva di legge. E così abbiamo a che fare con un'incostituzionalità al quadrato.

5.L'argomento del divieto di tortura

Un quarto argomento critico chiama in causa il divieto di tortura, che l'Italia è tenuta a rispettare come vincolo costituzionale (art. 13, comma 4, Cost.), quale obbligo internazionale pattizio (art. 117, comma 1, Cost.) e quale norma consuetudinaria vincolante l'intera comunità internazionale (art. 10, comma 1, Cost.).

Giuridicamente, la sua definizione si trova nell' art. 1 della Convenzione ONU contro la tortura del 1984, ratificata dall'Italia nel 1988, laddove vieta «*ogni atto con il quale viene intenzionalmente inflitto ad una persona un grave dolore o sofferenza, fisica o mentale, per propositi quali ottenere da essa [...] informazioni o confessioni*».

E', questa, la fotografia della condizione che preme sull'ergastolano ostativo, schiacciandone l'autodeterminazione. Infatti lo scambio tra il binario morto di una reclusione senza fine e sempre uguale e il binario di un diverso regime detentivo non perpetuo, viene attivato *esclusivamente* da una scelta di collaborazione fruttuosa.

Eppure, la giurisprudenza costituzionale è di diverso avviso. Parla, in proposito, di una scelta «che il detenuto è libero di non adottare» ed ha per questo escluso che l'art. 4-bis «costringa alla delazione attraverso la minaccia di un trattamento punitivo deteriore» (sent. n. 39/1994). Ne siamo proprio sicuri?

L'ergastolano senza scampo è sottoposto alla pressione esercitata sulla sua volontà da cinque fattori, pesanti come macigni: [1] la durata *sine die* della pena; [2] il suo carattere esclusivamente intramurario; [3] la "pena accessoria" di un'astinenza sessuale coatta e definitiva, essendo precluso

all'ergastolano non collaborante anche il beneficio del permesso premio; [4] la maggiore rigidità nell'organizzazione della vita interna agli istituti penitenziari riservata al condannato per i reati ostativi di fascia più alta; [5] la minaccia di una possibile sottoposizione al regime di carcere duro, *ex art. 41-bis*, o.p.

La sua è una vera e propria catàbasi. Si fa ma non si dice: con l'ergastolo ostativo l'esecuzione della pena finisce per diventare un ingranaggio attivo dell'azione investigativa. E' nota, del resto, l'*intentio legislatoris* sottesa al regime ostativo, scritta nei suoi lavori parlamentari: «incentivare, per ragioni investigative e di politica criminale generale, la collaborazione con la giustizia» (*sic*, sent. n. 239/2004).

6.L'argomento della lesione al diritto di difesa

E' come se il legislatore non cogliesse la differenza tra il premiare la collaborazione e il sanzionare la non collaborazione: mentre la collaborazione può essere legittimamente incentivata dal diritto, sanzionare la non collaborazione invece trasforma un diritto nel suo opposto, perché «dal diritto al silenzio garantito nel processo penale di cognizione si passa all'obbligo di collaborare nel processo di esecuzione della pena» (Varraso). Con ciò, però, è il diritto di difesa ad essere violato, perché il principio per cui *nemo te-*

netur se detegere finisce per valere per tutti, ma non per l'ergastolano ostativo, rovesciandosi nell'inquisitorio *carceratus tenetur alios detegere*.

E' una disparità di trattamento che la Cassazione nega, ritenendo che il diritto di tacere valga solo dentro le aule di giustizia ma non varchi mai la soglia del carcere (cfr. Cass., sez. I pen., *Musumeci*, 7 novembre 2012). C'è da dubitarne. Se la mancata collaborazione traina a rimorchio una maggiore afflittività del regime punitivo, il confine – tracciato dalla Cassazione – tra momento dell'accertamento della responsabilità penale e momento dell'esecuzione penale scompare, lasciando il posto a una vera e propria osmosi.

Da un lato, l'onere di collaborazione si ripercuote già sul giudizio di cognizione, dove la strategia difensiva potrà uscire condizionata - se non compromessa – dal calcolo degli inevitabili effetti in sede esecutiva di una condotta non collaborante. Dall'altro lato, il regime sanzionatorio ostativo finisce per essere più gravoso rispetto a quello deciso dal giudice di cognizione, perché viene inflitto «non per il reato commesso, ma per una situazione successiva al reato», cioè per una condotta non collaborante (Chinnici).

Anche qui torna alla mente una pagina kafkiana de *Il processo*, quando il protagonista si sente rivolgere il seguente suggerimento:

Lei non è abbastanza arrendevole, a quanto mi hanno detto. – Chi glielo ha detto? – chiese K. [...] - Non mi chieda nomi, per favore, e corregga piuttosto il suo errore, non sia più così rigido, contro questo tribunale difendersi non si può, bisogna confessare. Faccia la sua confessione, appena può. Solo dopo se la potrà cavare, solo dopo.

7. Il ritorno della perpetuità dell'ergastolo

Altro argomento in dissenso, il sesto della serie. Il “fine pena mai” dell'ergastolo ostativo squarcia il velo dietro il quale – fino ad oggi – è stato ritenuto conforme a Costituzione la previsione normativa del carcere a vita.

E' noto l'argomento con il quale il giudice delle leggi ha escluso l'incostituzionalità dell'ergastolo comune: esso non sarebbe una pena davvero perpetua, potendosi riconoscere nella liberazione condizionale – e nella sua concessione attraverso un procedimento oramai giurisdizionalizzato (sent. n. 204/1974) – la porta che «consente l'effettivo reinserimento anche dell'ergastolano nel consorzio civile» (sent. n. 264/1974). Così una pena che l'art. 22 c.p. definisce «perpetua», nella realtà non si rivelerebbe più tale.

E' un sofisma argomentativo. Equivale a dire che l'ergastolo può esistere in quanto tende a non esistere,

come se il carcere a vita fosse una malattia autoimmune. Ma è un sofisma che non può valere per la variante ostativa dell'ergastolo: (anche) la liberazione condizionale, infatti, è preclusa all'ergastolano ostativo non collaborante. *Tertium non datur*: «se la liberazione condizionale è l'unico istituto che in virtù della sua esistenza nell'ordinamento rende non contrastante con il principio rieducativo, e dunque con la Costituzione, la pena dell'ergastolo, *vale evidentemente la proposizione reciproca*» (sent. n. 161/1997).

Come un *boomerang*, tutti gli argomenti adoperati nella giurisprudenza costituzionale (cfr. le sentt. nn. 264/1974, 161/1997, 418/1998) per tenere in piedi l'ergastolo comune attraverso la stampella della liberazione condizionale diventano altrettante ragioni per dubitare, più che fondatamente, della legittimità dell'ergastolo ostativo.

8.C'è silenzio e silenzio

Conosco l'obiezione. La porta d'accesso alla liberazione condizionale non è mai blindata: è sufficiente la collaborazione dell'ergastolano ostativo per aprirla. E la perpetuità della pena verrà così meno. Ne siamo sicuri?

Qui c'è – a mio avviso – un grave fraintendimento giuridico, perché non esiste una equivalenza necessaria tra collaborazione e ravvedimento del reo. Dunque è ingiustificata la presunzione di una mancata rieducazione per il mero persistere di una condotta non collaborante.

Non sono io a dirlo ma la Corte costituzionale, quando riconosce(va) che una condotta collaborativa «ben può essere frutto di mere valutazioni utilitaristiche» e che, dunque, «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» (sentenza n. 306/2003; in senso conforme vedi anche le sentenze nn. 68/1995, 504/1995).

E' quanto, invece, presuntivamente sancisce il dettato dell'art. 4-*bis*, disinteressandosi totalmente delle motivazioni della mancata collaborazione. Eppure c'è silenzio e silenzio, non sempre ragionevolmente rimproverabile.

E' il caso di un silenzio ricollegabile al concreto timore di gravi pericoli per sé o di ritorsioni irrimediabili a danno dei propri familiari. O al rifiuto della prospettiva di «mettere oltre che se stesso la propria famiglia, a distanza di venti o trenta anni – figli, figli dei figli – nella catastrofe della “protezione”, del cambiamento d'identità, di luogo, di vita, nella paura» (Sofri). O al rifiuto morale di rendere dichiarazio-

ni di accusa nei confronti di uno stretto congiunto. O al ripudio di un concetto utilitaristico di collaborazione che prescinda da un effettivo ravvedimento interiore. O all'incolpevole impossibilità di collaborare con la giustizia, perché condannati ingiustamente.

9. Una pena perpetua non riducibile

Una trama normativa così rigida, a mio avviso, non è in grado di superare lo scrutinio con l'art. 3 CEDU (divieto di pene o trattamenti inumani o degradanti) così come interpretato da una oramai consolidata giurisprudenza della Corte di Strasburgo: essa non è di per sé contraria a pene di durata indeterminata, purché l'indeterminatezza non si traduca in carattere assoluto di perpetuità.

Intendiamoci. Sul piano semantico, l'argomento adoperato dalla Corte EDU è un *ossimoro*, perché parlare di «pena perpetua riducibile» equivale a ricorrere a sintagmi quali caos calmo, brivido caldo, disgustoso piacere, copia originale: espressioni suggestive, ma dal contraddittorio contenuto rinnegante.

Dal punto di vista giuridico, invece, l'obbligo convenzionale di riducibilità della pena perpetua si declina secondo specifiche regole procedurali, che non sono rispettate dal regi-

me dell'ergastolo ostativo nostrano. Di ciò vi parlerà, subito dopo, il collega Davide Galliani. Per parte mia mi limito a segnalare che se l'ergastolo ostativo è pena perpetua non riducibile, dunque in contrasto con l'art. 3 CEDU, ad essere violato è anche il vincolo costituzionale al rispetto degli obblighi internazionali pattizi sancito dall'art. 117, comma 1, Cost.

10. Ergastolo e coartazione della libertà di coscienza

Ulteriori criticità costituzionali emergono guardando alla condizione esistenziale di un ergastolano senza scampo.

Pensiamoci un attimo. Il condannato a una pena temporanea conserva pur sempre il diritto alla libertà e – in ragione di ciò – può anche rinunciare ai benefici penitenziari: sa, infatti, che a pena scontata uscirà dal carcere. Così non è, invece, per l'ergastolano comune: condannato a vita, egli potrà riacquistare la libertà solo mediante la concessione della liberazione condizionale. E poiché dei benefici penitenziari extramurari non può fare a meno, la sua condizione di sottomissione lo priva anche della libertà di non chiedere nulla. All'ergastolano ostativo va ancora peggio, essendogli negato – con la preclusione della liberazione condizionale - anche il diritto alla speranza: per lui «tutto, cioè, è già scritto, già determinato, già avvenuto, già stato.

L'avvenire del soggetto è irreversibilmente alle sue spalle» (Recalcati).

Questa condizione, a un tempo esistenziale e normativa, non è priva di risvolti giuridici.

Rammento a tutti la sentenza della Corte EDU nel caso *Soering c. Regno Unito*, 10 novembre 1988, dove l'accertata violazione del divieto di trattamento inumano e degradante (art. 3 CEDU) concerne la condizione (anche solo ipotetica) di un detenuto che, se estradato negli Stati Uniti, «deve soggiacere per lunghi anni nel braccio della morte ed all'angoscia ed alla tensione crescente del vivere all'ombra sempre presente della morte». Per i giudici di Strasburgo è il destino di totale incertezza e dipendenza del detenuto a configurarsi come illegittimo. Vale per il condannato *a* morte. Vale – a mio avviso – anche per il condannato *fino* alla morte.

11.Come la pena di morte

Qui entra in scena la mia ultima censura costituzionale. In quanto pena *fino* alla morte, l'ergastolo ostativo viola il divieto costituzionale, assoluto e incondizionato, della pena *di* morte.

Attraverso l'ergastolo ostativo, infatti, lo Stato si prende la vita del condannato, murandola per sempre dentro un carcere, rivelandone così l'autentica natura di una «pena di morte nascosta» (cfr. Papa Francesco, *Discorso rivolto alle delegazioni delle Associazioni Internazionali di diritto penale*, 23 ottobre 2014). In ragione di ciò, la pena dell'ergastolo ostativo si espone ad alcune delle obiezioni mosse già alla pena capitale, e che hanno indotto il legislatore (con l. n. 589 del 1994 prima, con l. cost. n. 1 del 2007 poi) a cancellarne ogni traccia dall'ordinamento.

L'attuale art. 27, comma 4, Cost. compendia tutto ciò, affermando il divieto assoluto e generalizzato della morte come pena. Così interpretato, l'ergastolo ostativo finisce per configurarne un'illegittima eccezione.

13. Un atto di promovimento pilota

Chiudo, finalmente. In un ordinamento democratico la pena dovuta è la pena giusta, e la pena giusta è solo la pena non contraria a Costituzione. Eppure, per le ragioni fin qui illustrate, l'ergastolo ostativo sembra violare non poche regole e principi della nostra Carta fondamentale.

Ecco perché va riaperta la discussione, troppo frettolosamente archiviata, circa la sua legittimità costituzionale. E

va fatto nelle sedi proprie, cioè a Palazzo della Consulta. A tal fine sono orgoglioso di poter informare tutti i presenti (detenuti, avvocati, magistrati) che ho elaborato - in collaborazione con NTC - un atto di promovimento pilota alla Corte costituzionale. Lo renderò pubblico a breve, mettendolo gratuitamente a disposizione – chiavi in mano – a chi vorrà farne uso per incardinare la relativa questione di legittimità dell'ergastolo ostativo.

Come sempre ripeteva Marco Pannella, cui idealmente dedico questa mia ultima fatica: «fai quel che devi, accada quel che può».

Grazie a tutti.

DAVIDE GALLIANI

Professore associato di Diritto Pubblico,

Università di Milano

(il testo che segue è la trascrizione dell'intervento)

1.

Da parte mia innanzitutto un ringraziamento agli organizzatori di questo convegno. Farò tre premesse, una formale e due sostanziali. Svolgerò le riflessioni sul cuore dell'argomento, il rapporto tra ergastolo ostativo e Corte di Strasburgo. Proverò a dire in che modo, dal mio punto di vista, si può pensare di articolare un ricorso alla Corte. Sponderò infine tre secondi per fare delle previsioni.

2.

La prima premessa (formale) è la seguente. Non sono un politico, non sono un avvocato, non sono un magistrato. Sono soltanto un professore universitario. Il che comporta dei vantaggi ma anche degli svantaggi. Il vantaggio è di poter parlare liberamente senza vincoli, ovviamente sperando di non dire scemenze. Lo svantaggio è quello di dover dire come realmente stanno le cose. In questi ambiti, nei campi del diritto costituzionale penale, l'ultima cosa da fare è alimentare false speranze, false aspettative.

3.

La prima premessa (sostanziale) è la seguente. La prendo un poco larga, stimolato dall'interessantissimo intervento di Mauro Palma. In Europa agli Stati si stanno sempre più sottraendo importanti poteri. Gli si è tolto il potere di battere moneta, gli si è tolto quasi il potere di fare guerre, che è uno degli atti più importanti della politica estera, ed è sempre più in discussione il loro sistema punitivo. Attenzione: gli Stati sono molto gelosi della propria potestà punitiva, della rispettiva sovranità in materia penale. Sono d'accordo che questo dipende anche dal fatto che la cattiva politica con il sistema penale cerca voti e consenso, e non solo con il sistema penale in generale ma nello specifico con la massima pena, l'ergastolo (per alcuni, solo pronunciare il nome è una soddisfazione). Ma è una questione più generale, che va inquadrata in termini più ampi. Gli Stati sono molto gelosi di quel poco di sovranità che gli rimane, soprattutto in materia penale.

I dati dimostrano, in maniera inequivocabile, quello che vi sto dicendo. Nel paese meno europeo che esista in Europa, il Regno Unito, non hanno l'euro ma hanno la sterlina, fanno una politica estera più o meno come se l'Unione non esistesse e hanno circa 8.000 ergastolani sui 27.000 complessivi esistenti in tutti gli Stati del Consiglio d'Europa. Più o meno un ergastolano su tre nella Grande Europa, quella del Consiglio d'Europa, è nel Regno Unito. Sarà un caso (non lo è), nel governo attualmente in carica, che si è

schierato contro l'uscita del Regno Unito dall'Unione, c'è in particolare un ministero che è favorevole all'uscita, il ministero della giustizia. E vi sto parlando dei rapporti fra Regno Unito ed Unione Europea, perché se vi dovessi dire i rapporti tra Regno Unito e Corte di Strasburgo meglio non andare oltre. Alcuni dicono che dopo l'11 settembre tutto è cambiato. Ma certo è che mai si sono realmente amati e mai sono realmente andati d'accordo.

In effetti, anche il caso degli Stati Uniti dimostra quello che vi sto dicendo. Gli States hanno il dollaro, non hanno l'euro. Fanno le guerre tranquillamente, a volte violando senza molti problemi quel che resta del diritto internazionale. E negli Stati Uniti ci sono circa 160.000 ergastolani a fronte di una popolazione di 320 milioni di abitanti. In Europa, nel Consiglio di Europa, siamo 800 milioni e abbiamo 27.000 ergastolani. È chiaro cosa vuol dire la gelosia degli Stati nei confronti dei propri sistemi penali e soprattutto delle massime pene? Vi devo anche dire che dei 160.000 ergastolani negli Stati Uniti 50.000 sono ergastolani senza condizionale. Life Without Parole (LWOP), dove il termine chiave è "without": o perché il singolo ordinamento ha del tutto eliminato la Parole (come ad esempio a livello federale) o perché invece ha espressamente previsto questo tipo di pena, l'elemento dirimente è che questo tipo di ergastolo nasce per così dire in origine "without parole", quindi senza alcuna possibilità di domandare la Parole, che corrisponde all'incirca alla nostra condizionale. Non quindi co-

me da noi dove con l'ostatività la condizionale è subordinata a un determinato comportamento. No, negli Stati Uniti è diverso: in 50.000 ergastolani su 160.000 non hanno proprio la possibilità di domandare la condizionale. Zero.

In definitiva, l'erosione della sovranità statale nel penale, anzi nel massimo di penale, in Europa l'ergastolo, è un fenomeno complesso e delicato. E in ogni caso, che gli Stati siano gelosi del loro penale le corti lo sanno molto bene.

4.

Siamo quindi vicini al tema. La nostra Corte, la Corte europea dei diritti dell'uomo o, se preferite, la Corte europea dei diritti umani, in base alla traduzione che preferite, dal francese o dall'inglese, insomma la Corte che ha sede a Strasburgo, ve lo dico in premessa (ed è quindi la seconda di tipo sostanziale), usando il massimo di onestà intellettuale possibile, non è il paradiso. Non è nemmeno l'inferno, intendiamoci. Se lo domandate a me, non ho dubbi: meglio averla che non averla, la Corte di Strasburgo. Su questo non ho dubbi. Però è necessario procedere con la massima cautela. Invece mi rendo purtroppo conto che, in generale, ma soprattutto in carcere, si guarda a Strasburgo come il famoso giudice di Berlino che tanto reclamava il mugnaio di Postdam. Non è così. Non è un quarto grado di giudizio, non è una Corte costituzionale, non è il paradiso delle libertà. So che è più facile dire cosa non è di che cosa è re-

almente. Però penso sia importante questa premessa: guardando a Strasburgo è necessaria la massima cautela.

Ci sono possibilità, interessanti sviluppi, effetti di quella Corte che hanno toccato il nostro DNA costituzionale, dal giusto processo a molto altro, ma ci sono anche grandi complicazioni, alcune procedurali, alcune sostanziali. Ve ne dico solo due di queste complicazioni che ci obbligano ad utilizzare massima cautela.

La prima. La Corte di Strasburgo tiene in massima considerazione le giurisprudenze delle Corti costituzionali. È un dato di fatto, non giuridico. Se noi abbiamo più di un decennio, ormai due decenni, di giurisprudenza consolidata, la nostra, non la loro, di Corte costituzionale, che ci dice "L'ergastolo ostativo non è contrario alla Costituzione" ebbene questo a Strasburgo pesa molto. Intendiamoci, quando ha voglia la Corte di Strasburgo dibatte con i giudici costituzionali e, quando ha voglia, magari contro la Russia, bacchetta pure i giudici costituzionali. Ma la regola non è l'eccezione: non è facile che i giudici di Strasburgo dicano che i nostri giudici costituzionali da venti anni sostengono una cosa sbagliata, fermo restando che come vedremo non poche problematiche dell'ergastolo ostativo possono essere criticate in un'unica ottica, convenzionale e costituzionale insieme (la dignità umana, per fare un esempio, esiste tanto per Strasburgo quanto per noi).

La seconda. La Corte di Strasburgo è una corte del caso concreto. Questo vuol dire che spessissimo quella Corte

rende "giusta giustizia", usando invertito un termine caro a Marco Pannella. Il caso concreto, a Strasburgo, ha possibilità di avere giustizia (che si dovrebbe fare a livello statale ma non si fa). Cosa significa questo dal nostro punto di vista? Essendo un giudice del caso concreto, Strasburgo fa una maledetta fatica a consolidare un orientamento. È difficilissimo per Strasburgo farci vedere un orientamento consolidato, e quando noi non abbiamo di fronte un orientamento consolidato la prima cosa che dobbiamo fare è dire (gli avvocati ai propri clienti, io ai miei studenti) "andiamoci con calma, mettiamoci cautela", perché la Corte dice una volta una cosa, poi ne dice un'altra, poi ne dice un'altra diversa, poi ne dice un'altra ancora.

Tutti sapete che cos'è Torreggiani. Ebbene, due anni dopo a un detenuto croato in due metri e sette gli hanno detto che non c'era violazione dell'art. 3 perché poteva uscire dalla cella per un tot di ore, cosa che Torreggiani non faceva o poteva fare molto meno. Questo è Strasburgo, un giudice che ha difficoltà nel consolidare un orientamento di "giusta giustizia": stare sotto tre metri quadrati è ingiusto, ma lo devi consolidare, devi far capire che è un tuo orientamento che non cambierà in base al tempo o, aggiungo maliziosamente, in base allo Stato resistente.

5.

Siamo giunti finalmente al cuore del problema. A che punto siamo? Mi sento da italiano in imbarazzo a parlarvi di a che punto siamo. Il "leading case", il caso più importante fino al 2013 si chiamava Kafkaris, un caso che la Corte di Strasburgo ha risolto nel 2009, ma che per noi italiani, pur con tutti i difetti dei nostri giudici costituzionali e della nostra giurisprudenza costituzionale, non si è mai nemmeno posto. Kafkaris fu condannato a Cipro alla pena dell'ergastolo. Non esisteva un sistema di condizionale. Aveva quindi una sola possibilità di non morire in carcere, il potere di grazia del Capo dello Stato. Fa ricorso a Strasburgo. I giudici, con una decisione combattuta, dicono: "Guarda, in linea teorica, il *de jure*, l'ergastolo nel tuo caso non è perpetuo, perché esiste pur sempre qualcuno che te lo può ridurre". Poi, tutti gli altri ergastolani a Cipro, 13 se non ricordo male, erano già stati graziati dal Capo dello Stato, tutti tranne lui. Quindi, siccome il Capo dello Stato è stato magnanimo nei confronti degli altri, *de facto* lo potrebbe essere anche nei tuoi confronti. Risultato, la pena perpetua è *de iure* e *de facto* ridicibile.

Un ragionamento che in Italia non avrebbe alcun senso, infatti fu avanzato solo in quella disgraziata decisione del 1956 con la quale la Corte di Cassazione non ha voluto sollevare la questione di costituzionalità dell'ergastolo, tra i tanti motivi, anche perché c'era il potere di grazia. Ma da noi per fortuna è finita lì. Gli ergastolani in Italia possono

accedere alla condizionale dal 1962 e nel 1974 la Corte costituzionale ha detto: “L’ergastolo è costituzionale perché c’è la condizionale”. Punto. Complicata, criticabile, ma a noi serve per capire una cosa: è chiaro di cosa stiamo parlando quando discutiamo di ergastolo e Strasburgo, di un giudice che fino al 2013 riteneva una pena non contraria all’art. 3 la pena dell’ergastolo perché esisteva il potere di grazia!

Per fortuna Kafkaris è stato superato. Nel 2013 arriva quello che in termini tecnici si chiama un “overrule”, cioè un cambio di passo. Non direi una rivoluzione, perché Strasburgo e in generale i giudici le rivoluzioni non le fanno, ma insomma un deciso cambio di marcia. Vinter. Regno Unito. Commette reati particolarmente gravi. Come funziona nel Regno Unito? Ve lo descrivo perché è un caso interessante. Il giudice inglese parametrizza la pena al reato, ma può anche parametrare il tempo necessario per domandare la “parole”, cioè la condizionale. In base alla gravità dice: “Tu puoi domandare la condizionale dopo 15 anni, dopo 25, dopo anche 35 anni”. In alcuni casi, particolarmente efferati, il giudice può anche dire “no parole”, cioè no condizionale. Vinter, cui è stato irrogato un Life Without Parole, si rivolge alla Corte di Strasburgo. Questa volta la Corte di Strasburgo, all’unanimità, in Grande Camera, fa questo ragionamento: qual è il “right to hope” della persona? Qual è la speranza della persona? Nel Regno Unito non è vero che Vinter era destinato a morire in carcere perché esisteva

una possibilità. Il ministro poteva decidere nei confronti di tutti i detenuti, quindi anche degli ergastolani, di concedere la liberazione anticipata per “compassionate ground”, che vuol dire motivi umanitari. Non un raffreddore, sia chiaro. Anzi. Se voi vi andate a leggere la normativa nell’ordinamento inglese c’è una sorta di circolare esplicativa dove si elencavano i casi verificatisi per i quali il ministro poteva concedere la liberazione anticipata, ma, attenzione, era comunque un potere discrezionale. L’elenco forniva una sorta di indicazione di massima, di guida: in ogni caso, quando e se restava in capo al ministro.

Il ministro inglese come tutti i ministri del mondo sono uomini politici, che non liberano tutti i giorni gli ergastolani senza condizionale. A dire il vero, mai: mai liberato un ergastolano senza condizionale nel Regno Unito (ai tempi di Vinter erano 49). Ma vediamo cosa prevedeva la circolare: la morte doveva essere a tre mesi dalla domanda di liberazione anticipata, cioè tu dovevi avere il certificato di un medico che diceva che la tua malattia aveva un esito nefasto, ma entro tre mesi. Secondo: impossibilità, se non pratica difficoltà, di deambulare, cioè non potevi camminare, dovevi essere o su una sedia a rotelle o su un letto impossibilitato a deambulare. Terzo: incredibile, doveva esserci una completa assenza di recidiva. Ditemi voi se una persona a tre mesi dalla morte, sdraiato su un lettino, può essere recidivo.

Vinter fa quindi ricordo alla Corte di Strasburgo e la Corte dice queste testuali parole: “Il sistema inglese viola l’articolo 3 perché quella persona non ha nessun diritto di sperare, perché sperare di uscire a morire fuori dal carcere invece che morire dentro non è speranza”. Il cuore del ragionamento di Vinter: il detenuto, anzi la persona, deve sapere fin dal momento della sentenza di condanna, questo è fondamentale, sin da quando si pronuncia la sentenza di condanna, cosa fare per poter domandare, un giorno, anche lontano, ad un organo se la rieducazione ha fatto il suo corso oppure se c’è ancora la pericolosità sociale. Strasburgo, ovviamente, tira il macigno, ma subito cerca di mettere qualche salvagente.

Dopo quanti anni? Non si dice, il problema è lasciato agli Stati e al loro margine di apprezzamento. Ricordate bastone e carota? Ecco, esattamente questo. I giudici di Strasburgo consigliano la review dopo 25 anni perché lo Statuto della Corte penale internazionale che giudica tra gli altri il genocidio e i crimini contro l’umanità prevede 25 anni per chiedere la “review”. Ma decidono gli Stati, sostiene la Corte. Non è una bella cosa lasciare agli Stati questa decisione poiché se il parametro sono i 25 anni e riguarda crimini di quella gravità è evidente che di norma tutti gli altri potrebbero essere considerati in chiave di proporzionalità “meno” gravi.

Cosa dice poi Strasburgo come secondo margine di apprezzamento? Quale deve essere l’organo al quale tu detenuto

puoi rivolgerti lo decidono gli Stati. Può essere un giudice, può essere un organo quasi giurisdizionale, oltretutto i “parole board”, che di giurisdizionale non hanno tantissimo, intendiamoci. E qui sta un punto molto delicato, che ha sollevato Mauro Palma e l’ha ricordato Andrea Pugiotto. Io non avrei lasciato questo spiraglio agli Stati, perché deve essere un giudice, il giudice fa il mestiere di giudicare, il “parole board” no. Se tu ci metti il parente di una vittima nel “parole board” non sta più giudicando, sta facendo un altro mestiere, non giustizia, ma un’altra cosa. Ma la Corte deve fare compromessi: bastone e carota.

Attenzione: tra gli organi che possono essere considerati per la review si deve ricomprendere anche il Capo dello Stato? E il ministro? Io la risposta ce l’ho e non ho proprio minimamente dubbio. Certo che il Capo dello Stato terrà in considerazione pericolosità e rieducazione, ma altrettanto certamente non c’è Capo dello Stato al mondo che terrà in considerazione *solo* quello. Perché terrà in considerazione tutta una serie di altre caratteristiche e circostanze che fanno del potere di grazia un potere politico, discrezionale. Non può essere paragonato alla “review”, alla rivisitazione, al controllo di un giudice. Ma la Corte non chiarisce: il sistema inglese viola la Convenzione e nel sistema inglese il potere è del ministro. Ma la sentenza Vinter non chiude per sempre la porta, proprio perché lascia agli Stati la possibilità di decidere a chi affidare la review.

Alcuni dicono che è normale sia così perché Strasburgo non può demolire istituti da sempre esistenti in alcuni Stati, come ad esempio la giuria o nel nostro caso i parole board. Vero, ma fino ad un certo punto: dipende da quanto quegli istituti violano la Convenzione perché altrimenti, ragionando diversamente, nemmeno la pena di morte doveva essere problematica visto che esisteva da sempre. Nessuno ha obbligato nessuno a ratificare la Convenzione. Che vive per come interpretata dalla sua Corte.

6.

In ogni caso, Vinter è forte, con mille difetti, ma è forte. E si consolida. Ocalan verso la Turchia, Harachiev e Toulomov verso la Bulgaria, Magyar verso l'Ungheria, Trabelsi verso Belgio, Murray verso Olanda. Insomma, sembra di vedere a Strasburgo un qualche orientamento consolidato. Ma, e questo è importante, stiamo parlando in tutti i casi di ergastolo senza condizionale. In Turchia, tolta la pena di morte, hanno introdotto l'ergastolo senza condizionale. In Ungheria e Bulgaria la stessa cosa: hanno eliminato la pena di morte per poter entrare in Europa, però l'hanno sostituita con l'ergastolo senza condizionale. Stessa cosa Trabelsi, non in Belgio, ma negli Stati Uniti a livello federale, dove volevano mandarlo, anzi l'hanno mandato prima del giudizio della Corte. Infine, Murray verso l'Olanda.

Deve esistere un organo al quale poter domandare se sei rieducato o se sei socialmente pericoloso. Non vuol dire

che hai diritto di uscire dal carcere, hai diritto di farti giudicare, di far dire a qualcuno se la rieducazione ha fatto il suo corso o sei ancora socialmente pericoloso. Si tratta di una giurisprudenza che ha riguardato fino ora però solo l'ergastolo senza condizionale.

7.

Vediamo qualche numero, per un innesto ulteriore di limitata positività. Tra tutti gli Stati al mondo, più o meno 180, è vero che solo 40 hanno abolito l'ergastolo, ma dei rimanenti 140 solo 40 hanno l'ergastolo senza condizionale, il che vuol dire che la maggior parte degli Stati al mondo ha sì l'ergastolo, ma l'ergastolo con la condizionale. Ed è un dato importante, perché quando si va di fronte ad una corte, di qualunque corte si tratti, ma soprattutto quando una corte è sovranazionale, se tu porti i dati dimostri che c'è una tendenza, non ad abolire l'ergastolo, ma a prevedere la condizionale sì. Quindi abbiamo due importanti elementi: una giurisprudenza che almeno ha tutta l'apparenza di essere consolidata, un trend internazionale che dimostra che quella giurisprudenza si inserisce perfettamente in una sorta di consensus sulla possibilità di far giudicare da qualcuno (dopo tanto tempo) se la detenzione ha ancora un senso o no.

8.

Mi avvio alla conclusione. Quali sono dunque gli articoli della Convenzione che l'ergastolo ostativo apparentemente sembra violare? Per chi conosce questa materia, lo sa, ma quando dico "apparentemente violare" utilizzo un termine tecnico. Per essere ammesso un ricorso a Strasburgo deve "apparentemente violare" la Convenzione, né più né meno. Quindi, vi sto parlando dalla fase della ammissibilità, non di quella successiva sulla violazione o meno.

Perché, a mio modo di vedere, un ricorso ben fatto, con un caso giusto, potrebbe presentare delle apparenti violazioni e quindi essere ammesso? Che non vuol dire violazione, lo ribadisco, vuol dire che i giudici della Camera lo dovrebbero dichiarare almeno ammissibile (il caso giusto dovrebbe forse essere una richiesta di condizionale da parte di una persona in carcere da più di 25 anni con rapporti del penitenziario e degli educatori positivi, che tuttavia non ha utilmente collaborato con la giustizia pur potendolo fare: il "classico" ergastolano ostativo, anche se sottolineo che "ideale" sarebbe una domanda di condizionale e non di permesso o semilibertà, la qual cosa so bene non è facile).

In ogni caso, quali sono gli articoli che apparentemente sembra violare? Non c'è dubbio, l'articolo 3. Iniziamo dal cuore. Dopo Vinter, sempre tutte le violazioni che vi ho detto hanno riguardato l'articolo 3, e quindi il ricorso deve essere fatto sull'articolo 3. E qui mi ripeto, per questo vado veloce. È degradante mettere l'individuo di fronte a delle

scelte difficili, anche rischiose, è inumano utilizzare l'uomo come strumento di politica criminale quando l'uomo non può mai essere uno strumento, ma è sempre il fine? Non vi devo ricordare io Beccaria e Kant, che pure non è che hanno tanto oggi da insegnarci sul tema dell'ergastolo, lo dico con tutto il massimo rispetto. È necessario andare oltre, a Kant di sicuro per tanti aspetti nel penale, ma anche a Beccaria. E chi lo nega che la sua battaglia ci ha aiutato a togliere la pena di morte, ma andate a domandare a Beccaria, se fosse qua presente, che cosa direbbe dell'ergastolo, anche se sull'ostativo potrebbe avanzare serie perplessità. Secondo articolo di cui vi è una apparente violazione è l'articolo 5. L'articolo 5 vuole che la "detention", cioè la detenzione, sia "lawful", vale a dire legittima. Garantisce la legittimità della detenzione. Mi domando, ma ripeto quello che ha detto Andrea Pugiotto, il giudice che viene espropriato del suo ruolo di giudicare pericolosità e rieducazione, chi valuta la legittimità della pretesa punitiva statale? È questo il cuore dell'articolo 5. Ci deve essere qualcuno che mi dice, sì, la pena ha ancora un senso, lo scopo della pena, che ovviamente per Strasburgo può essere di tutti i tipi, oggi ancora ha un senso, no non lo ha più. Da noi tutto ciò che potrebbe aiutare il magistrato di sorveglianza a formulare questo giudizio è lettera straccia, non conta, perché conta una sola cosa, appunto la collaborazione. Ci metto dentro anche l'articolo 6, l'equo processo, metodo "adversarial", del contraddittorio. Pensate alla prova

diabolica. Il dover dimostrare dall'interno del carcere che non ci sono più collegamenti attuali con la criminalità organizzata fuori dal carcere si scontra con l'opinione di chi dice il contrario riportando notizie e informazioni. Vi è parità? Vi è contraddittorio? E il ruolo del comitato ordine pubblico e sicurezza?

Infine, articolo 7, legalità, che a Strasburgo significa anche prevedibilità, lo ha detto prima Maria Brucalè, prevedibilità vuol dire che tu devi sapere, prima di commettere un reato, qual è la pena alla quale vai incontro, ma siccome ci sono tanti ostativi che ostativi lo sono diventati, e addirittura non lo fanno di essere ostativi, io mi domando se non ci sia anche una apparente violazione della necessità di prevedibilità della pena.

9.

Ho concluso. Resta un secondo per le previsioni. Buone le possibilità per l'ammissibilità, sempre che il ricorso sia fatto bene e il caso sia cercato bene. Violazione, non violazione, sinceramente non mi sbilancio, non saprei. Il caso Trabelsi è troppo diverso dal regime ostativo italiano, è troppo diverso perché in quel sistema è il governo e solo il governo che può chiedere al giudice la riduzione della pena per via della collaborazione.

Certo, meglio sarebbe se un eventuale caso riguardante l'ergastolo ostativo fosse discusso non dai pochi giudici della sezione ma dai tanti della Grande Camera, ma come

si dice, un passo alla volta. Prima l'ammissibilità e poi eventualmente il relinquishment.

PARTE SECONDA – LE PROSPETTIVE

1. PRESENTAZIONE DOCUFILM “SPES CONTRA SPEM”

RITA BERNARDINI

Partito Radicale

Bene, allora mi è stato affidato il compito di presentare il docu-film di Ambrogio Crespi; oggi potremo vedere solamente un trailer del film che è intitolato “Spes contra Spem”. E’ stato straordinario il lavoro che grazie al Direttore di questo carcere abbiamo fatto con coloro che sono sottoposti all’ergastolo ostativo. A proposito, mi sento in ottima compagnia a questo tavolo, grazie per esserci! Questo docu-film abbiamo intenzione di farlo uscire fuori da qui: cercheremo di presentarlo in diverse rassegne cinematografiche, perché io credo che sia necessario, come ci ricordava spesso Marco Pannella, spartire il pane della conoscenza e sono convinta che questo documento racconti e spieghi molto bene che cos’è l’ergastolo ostativo e quale percorso hanno fatto le persone protagoniste dell’opera. Abbiamo passato insieme tante ore; tante ore le ha passate Ambrogio Crespi con loro, insieme a Sergio D’Elia, Elisabetta Zamparutti, al Direttore, al Comandante; ore di dialogo, di approfondimento, di guardarsi dentro. A proposito io una cosa che sento ve la devo dire. Marco c’è, è qui, ci sta guardando e è anche un po’ impaziente... negli ultimi

100 giorni della sua vita, giorni che Marco ha strappato uno per uno alla morte e che abbiamo passato lì a casa sua, alla Panetteria con Matteo Angioli, Laura Harth e tanti che sono venuti a trovarlo, Marco ci ripeteva in continuazione **hic et nunc**, “qui e subito”. e se noi salutandolo gli dicevamo “Marco ci vediamo domani” ci rispondeva “come domani? A subito!”

Questo suo sentire il tempo in un modo completamente diverso da come siamo un po’ tutti abituati a sentirlo e in particolare da come il tempo viene sentito dalle istituzioni, ecco questo suo modo era un modo tutto particolare perché Marco non poteva sopportare che ad una violazione di diritti umani fondamentali si rispondesse “dobbiamo fare un tragitto, dobbiamo aspettare il tempo, dobbiamo fare questo o quello”, no ci diceva che avremmo dovuto farlo “ieri”. Tutto ciò è fondamentale per costruire il domani, perché le cose che dovrebbero essere scontate in uno Stato di diritto, dovrebbero essere anche acquisite. Marco ci ha trasmesso il senso del tempo che è scaduto, di quel tempo necessario per acquisire il nuovo tempo che è il tempo dell’amore, della felicità, del dialogo della costruzione del nuovo. Quindi, **hic et nunc**, “qui ed ora”, era la cifra di Marco Pannella.

Probabilmente, per i medici, Marco avrebbe dovuto andarsene molto di prima di quel 19 maggio; ma lui ha voluto arrivare al suo compleanno strappando ancora 17 giorni conquistando vita e trasmettendo a noi, a me, a Elisabetta,

a Sergio, ad Ambrogio e a quelli che hanno potuto frequentarlo un'energia e una forza veramente enorme per una campagna strettamente legata a questa, cioè quella per il riconoscimento in sede ONU del "diritto umano alla conoscenza" che è fondamento -come poi hanno riconosciuto in tanti dopo la sua morte - dello Stato di diritto.

Io credo che voi, noi tutti, insieme alla comunità penitenziaria perché un ruolo decisivo lo ha avuto sicuramente il Direttore di questo carcere Giacinto Siciliano, ecco io credo che tutti insieme abbiamo fatto questo lavoro profondo di guardare dentro noi stessi. Io sono convinta che chi vedrà questo filmato, chi ascolterà le vostre voci e saprà, chi guarderà i vostri volti, scoprirà che voi avete fatto un lavoro che le persone normali, quelle libere, difficilmente fanno. Io credo, infatti, che dentro ogni essere umano si viva una sorta di ergastolo che occorre sconfiggere; l'ergastolo ostativo che abbiamo dentro di noi è il non avere il coraggio di guardarci fino in fondo in quello che c'è dentro le nostre coscienze, dentro la nostra anima, e per cui quello che costruiamo è sempre un po' falsato dalla mancanza di questa ricerca profonda, e con voi con notevole sforzo, ma anche con una limpidezza che spesso è difficile trovare fuori, abbiamo fatto quello che è il lavoro della vita, quello che dovrebbe essere il lavoro della vita.

Ecco perché è importante portare fuori questo film nella sua versione integrale. Marco diceva sempre che noi rispetto all'esterno dobbiamo convincere, non semplice-

mente vincere raggiungendo l'obiettivo. Ma l'obiettivo lo si deve ottenere attraverso il convincere, che passa attraverso il dialogo con gli altri. Vedete, noi abbiamo fatto vedere anche in alte sfere questo docu-film di Ambrogio Crespi, e in diversi, seppure magari già persuasi della necessità dell'abolizione dell'ergastolo ostativo, hanno rafforzato le loro convinzioni. Ora dobbiamo fare questo salto - tenendo presente che però il tempo è scaduto - questo salto di convinzione, di dialogo, di dibattito con gli altri affinché facciano anche loro nel proprio cuore, nella propria intelligenza, nella propria anima la scelta, per convinzione, non semplicemente perché magari attraverso il ragionamento ci si convince che l'ergastolo ostativo è ingiusto. Stamattina noi abbiamo ascoltato come la scienza giuridica ha saputo motivare, argomentare a favore dell'abolizione dell'ergastolo, ma guardate che la scienza giuridica l'avete anche motivata voi, perché le cose non nascono così dal nulla, ma nascono dall'empatia di un rapporto, dal sapersi guardare negli occhi e trovare la fiducia, perché quello sguardo è uno sguardo profondo, è uno sguardo sincero. Io dico che questa è fondamentalmente la ricerca che ognuno di noi deve fare nella sua vita. Molti di coloro che hanno parlato di Marco in questi giorni non l'hanno visto all'inferno, ma in paradiso, anche nelle vignette. Fra l'altro il ministro della giustizia Andrea Orlando ha detto che se qualcosa si è mosso nel mondo delle carceri questo lo deve esclusivamente a due persone, e cioè a Marco Pannella e a

Papa Francesco e noi dobbiamo farci forti anche di questa cosa. E, a proposito di Marco disegnato nelle vignette in Paradiso, dove naturalmente rompe i coglioni appena arrivato, quella più simpatica, più bella, perché, voglio concludere anche con un sorriso, è quella di Marco che arriva in paradiso, chiede subito di poter fare una visita ispettiva all'inferno. Ecco, credo che in questa scena ci sia tutto Marco Pannella.

AMBROGIO CRESPI

Regista

Voglio raccontare come è nato questo progetto. Ero a cena con Elisabetta, Sergio, Rita e mio fratello Luigi e Sergio mi ha coinvolto nella realizzazione di questo docufilm “Spes Contra Spem, liberi dentro”; io non ero convinto, devo dire la verità, non ero per niente convinto, perché non riuscivo a tirare fuori il messaggio della speranza oltre le mura del carcere. Sono molto sensibile sui temi carcerari, perché so cosa vuol dire essere chiuso in quattro passi.

Ringrazio fortemente il Direttore del carcere di Opera Giacinto Siciliano che ha aperto le porte per fare questo docufilm a noi di IndexWay con l’associazione “Nessuno tocchi Caino”, con i radicali e con tutti voi.

Sono entrato in un percorso di comunicazione, per cercare di portare un messaggio fuori; perché fuori voi sapete be-

nissimo che vige la regola del “chi sta in carcere ci deve restare” senza se e senza ma.

La speranza non esiste, un cambiamento non esiste, e questo preconconcetto vale anche per la polizia penitenziaria.

Abbiamo cercato di costruire i due percorsi, quello della polizia penitenziaria e del detenuto.

Con i detenuti in regime di ergastolo siamo riusciti ad entrare in una realtà quasi spirituale. Sergio ha avuto un “face to face” con loro, un approccio che va oltre la vita terrena.

Quattro luci e due telecamere, una cella allestita con così poco che ha saputo essere un luogo di rilascio del peccato. Le vostre anime si sono lasciate andare, avete saputo distinguere tra il bianco e il nero, difatti nel docufilm evincerà proprio questa immagine, le due anime a confronto, il cambiamento dell'uomo.

Per realizzare questo docufilm abbiamo impegnato due mesi di montaggio, ascoltando ogni singola parola, ogni singolo atteggiamento, l'espressione del dolore, perché è difficile trovare la speranza in chi ha l'ergastolo ostativo. Però la speranza c'era e c'è. C'è la speranza di combattere, la speranza della vita.

Questa esperienza mi ha reso un uomo migliore, anche se io nel carcere di Opera ci ho trascorso duecento giorni, ma non mi è bastato, perché con questi due giorni che ho passato con i detenuti con l'ergastolo ostativo posso dire di essere davvero migliorato ancora di più. E per questo vo-

glio ringraziare Sergio D'Elia, Elisabetta Zamparutti, Rita Bernardini ma soprattutto mio fratello Luigi Crespi, che ha insistito con forza nel farmi fare questo progetto. Un grazie particolare va anche al Direttore Siciliano, che ha permesso la realizzazione di tutto questo, ma il mio più grande "grazie" va a Marco Pannella che è il nostro "Spes contra Spem", e non ce lo dobbiamo mai dimenticare, Marco è sempre per noi, con noi, ovunque. Grazie.

2. GLI STATI GENERALI DI OPERA

ANTONELLA CALCATERRA

Avvocato, Camera Penale di Milano

Siamo qui e abbiamo voluto fortemente essere qui oggi in ragione del lavoro importante fatto con i detenuti nel mese di agosto nei “contro Stati Generali”, come chiamati dal Direttore Siciliano.

E’ stata un’esperienza molto forte anche per noi, che abbiamo accompagnato questi detenuti in un percorso di analisi e di valutazione di proposte da portare agli Stati Generali dell’esecuzione penale, quelli ufficiali, in particolare al tavolo delle preclusioni. Abbiamo fornito materiali, ma veramente hanno lavorato loro. I lavori che ne sono venuti fuori sono lavori che sono stati divulgati, sono stati messi a disposizione del Ministero, degli Stati Generali, e sono stati messi sul nostro sito e sono a disposizione. Ne escono delle riflessioni profonde, di persone che davvero ci hanno messo la faccia . Lascio a loro il racconto, non tanto dell’ esperienza, ma quanto degli esiti del lavoro e degli spunti che hanno inteso offrire a quel pezzo di riforma, che speriamo si faccia, dell’ordinamento penitenziario. Grazie.

ALFREDO SOLE

Detenuto

Mi chiamo Alfredo Sole, finora abbiamo visto la parte tecnica del 4-bis, abbiamo un po' spiegato come funziona. Poi il documentario ci ha fatto vedere un'altra parte, un'altra faccia, cioè quella dall'interno. E poi noi abbiamo fatto questo documento. In realtà quando il Direttore ci ha chiamato e ci ha proposto di partecipare a questi tavoli generali, ci siamo un po' guardati perché abbiamo pensato "Mah, no so". Era difficile anche per noi, perché si trattava anche non solo di mettersi in gioco, ma cercare in qualche modo di tirare fuori quello che realmente pensavamo, perché spesso è difficile vivere qua dentro e tirare fuori quello che davvero una persona pensa. Ci si comporta ... ci si conforma e si vive in questo modo. Invece ci è stata data la possibilità di potere evidenziare in realtà come la pensiamo. E dopo 20 anni o 25 anni di carcere si deve per forza pensarla diversamente. Allora nasce un problema, il 4-bis, non si tocca, non si discute, però continuiamo noi, con questo documento continuiamo a farlo, ci riuniamo, parliamo, a volte litighiamo, perché non siamo d'accordo con molte cose. Cambiamo le parole, ma alla fine del discorso rimane come superare il 4-bis, e diviene qualcosa di molto difficile; se neanche i giudici ci riescono, noi cosa possiamo fare? In fondo siamo coloro che subiamo il 4-bis,. Una proposta venuta da noi può solo suscitare una critica, dove

dicono “ecco, stanno cercando un modo di svicolare, è quello che cercano”; non era questo l’intento, non abbiamo cercato il modo di come sfuggire alle nostre responsabilità , e nel documento ne parliamo chiaro, in questo senso . Difatti, in una parte noi scriviamo di creare un circuito che possa accogliere quelle persone che in realtà la pensano diversamente dagli altri, che vogliono cambiare: ecco, quello è.

Perché queste cose? Perché cercare questo punto? Per il semplice fatto che ce ne sono moltissime di persone così, ma vengono diluite nel carcere e dimenticate, e la vita qua dentro lentamente se ne va, va a morire, passa. Infatti poco fa – e anche un’altra volta che vidi il video - ho detto “ma chi è quello?” Ero io, cioè non mi riconoscevo. Mi arrestarono a 23 anni, oggi ne ho 50 e - mi ripeto - vedo una persona diversa, cioè anche nel video stesso, vecchia. Mi dico ma sono davvero così? Sì lo sono, è questo il punto.

Allora quello che abbiamo cercato di fare noi è come superare il 4-bis e allo stesso tempo lasciare la sua corsa per quelli che vogliono che rimane il 4bis. Abbiamo portato dei punti. Avete letto il documento, vedete un po’, c’è la parte finale... voglio leggere un attimo la parte finale perché non mi ricordo a mente, è un detto di Gibran il profeta: “come il santo e il giusto non possono elevarsi oltre ciò che vedi più elevato in ognuno di voi, così il malvagio e il debole non possono cadere al di sotto di ciò che vi è pure più infimo in ciascuno di voi, e come una singola foglia non in-

giallisce se non con la silenziosa consapevolezza che tutta la pianta, così il malfattore non può compiere il male senza la volontà nascosta di tutti voi. Voi camminate insieme come in processione verso il vostro io divino, siete la via e viandante, e quando qualcuno di voi cade, cade a favore di chi sta dietro di lui. Un ammonimento della presenza della pietra che è all'origine dell'inciampo, sì, e cade perché stava davanti a voi che sebbene abbia piedi più veloci e sicuri, non ha tuttavia rimosso quella pietra”.

Perché abbiamo riportato questo pezzo? Perché dopo l'esperienza che abbiamo passato noi di tutta questa vita di carcerazione, nel modo in cui l'abbiamo passata, non vogliamo perdere questa esperienza, cioè vogliamo fare in modo di comunicarla, cioè di togliere quella pietra che potrebbe essere l'inciampo di qualcun altro.

Allora possiamo soltanto rivolgerci ai giovani. Noi non lo siamo più, l'abbiamo persa la gioventù, c'è un vuoto fra quando avevamo l'età vostra e oggi, ci si vede invecchiare, si invecchia perché si vive, noi l'abbiamo interrotta a 22 anni, e a 18 anni qualcuno, oggi ne abbiamo 50, ci manca un pezzo dentro. Allora abbiamo deciso, abbiamo scritto abbiamo messo dei punti, abbiamo cercato in qualche modo di tirar fuori cose per noi importanti. E a cosa potrebbe servire? Allo stesso tempo per continuare comunque, finché la giustizia non decide che basti di pagare per le nostre colpe.

Questo non è un documento che in qualche modo cerca di giustificarci o di giustificare noi stessi per il motivo che siamo qui dentro. Il documento serve e se ci danno una possibilità noi continueremo a lavorare su questo argomento qua, cioè quello di informare, quello di portare la nostra testimonianza se vogliamo, la nostra esperienza, per evitare che qualcun altro calpesti le nostre orme, che è quello che non vogliamo. Impedire la carcerazione è così. A livello di una legge ci può essere un'indagine, allora se collabori hai uno sconto di pena, allora si fa un processo, si chiede a una persona di collaborare, se collabora, anzi addirittura in Italia non si fa direttamente la carcerazione. Ma dopo 25, 30 anni chiedi ad una persona ancora di collaborare per poter usufruire di qualche beneficio, è già ucciderlo, perché significherebbe mettere un altro al proprio posto. Allora si continua a fare del male, noi continueremo a fare del male, perché nel momento in cui si utilizza la giustizia per un beneficio personale, significa che ancora continuiamo a fare del male; nonostante i 25-30 anni di carcere non abbiamo capito niente. Se ci rifiutiamo moriamo qua dentro, come ci comportiamo?

Ne esce fuori questo documento con delle proposte una presa di coscienza pubblica affrontando tematiche concrete attraverso fatti e atteggiamenti reali, come risarcire le famiglie della vittima dove è possibile anche moralmente, perché in realtà il dolore non può essere risarcito. Qualsiasi cosa noi possiamo fare, se hai fatto del male, non puoi ri-

pagare quel male, noi abbiamo l'ergastolo cioè significa che abbiamo versato del sangue, l'unico modo per poterlo ripagare è riportare in vita le persone a cui abbiamo tolto la vita e non possiamo farlo.

Qualsiasi cosa ci facciano non potrà mai soddisfare chi ha subito un vero dolore, semplicemente perché il suo caro non potrà mai più ritornare, potrà solo - e questo potrebbe anche essere giusto - cioè la vendetta, ecco. Da una parte ci sta, dalla persona che subisce dice va bene io voglio vendetta, non voglio giustizia, ma la legge esiste non per mettere in atto la vendetta di chi ha subito del male, ma per mediare, cioè da una parte assicurare che quell'uomo che ha fatto del male non faccia più del male, quella persona non faccia più del male, dall'altra però non può ecco mettersi dall'altra parte e vendicare con la morte in carcere di un'altra persona che ha commesso del male.

Bisogna cercare in qualche modo di superare questo ostacolo, ci provano le leggi, sì, con la legge va bene; quello che noi cerchiamo di fare invece è quello di dare, di fare, ecco la voglia di fare.

Domani possono anche togliere il 4-bis, non è detto che noi usciamo da qua dentro; c'è la meritocrazia, se lo meriti forse sì. Ma alcuni pensano va beh tolgono il 4-bis io sono fuori, ma non funziona così. Nel momento in cui lo stato, il governo, la legge decidessero di togliere il 4-bis, l'ergastolo rimane, cioè il male che si è fatto rimane, allora ci vuole soltanto quella volontà da parte nostra di dare, di fare, di

fare qualcosa e continuare a farlo, nonostante forse saremmo gli unici che non beneficereмо mai di quello che abbiamo fatto. Come dico agli altri saranno forse le prossime generazioni che ne capiranno qualcosa, noi ci moriremo qui dentro, ma nonostante ciò continuiamo col nostro lavoro, perché ci crediamo e speriamo di essere riusciti a comunicare qualcosa, perché alla fine quello che davvero e soltanto ci interessa è quello, quello di comunicare a voi qualcosa, di far comprendere davvero cos'è il carcere e come si vive in carcere. Grazie.

GAETANO PUZZANGARO

Detenuto

Mi chiamo Gaetano Puzzangaro. Volevo dire innanzitutto, volevo partire con dei grazie, perché fino all'anno scorso mi sentivo o ci sentivamo, mi sentivo una persona estremamente sola. Per 23 anni stare soli è brutto, però ti aiuta a riflettere con te stesso, ti aiuta un po' a ripassare in rassegna tutto e se in questo momento non mi sento più solo e quella speranza di cui parlavo a dicembre non esisteva, adesso qualche cosa si è mosso, ma non perché vedo all'orizzonte soluzioni, ma perché non ci sentiamo più soli, e questo grazie alle avvocatesses Alberta e Calcaterra, Sergio, Elisabetta, Rita, Maria, la Direzione. Un grazie di cuore per averci fatto uscire un po' da questo isolamento, prima voluto, voluto da un regime particolare, e poi per quello

che ci siamo creati noi stessi, perché stare da solo a volte piace, a volte piace perché non vuoi affrontare fino in fondo gli altri, maggiormente quando c'è la consapevolezza a monte di aver plasmato con le tue stesse mani forse senza accorgertene, e questa non è una scusante, hai plasmato la tua vita rendendola da quel momento un inferno. In un certo senso noi questo l'abbiamo fatto, abbiamo plasmato la nostra vita rendendola un inferno. A vent'anni - perché non abbiamo capito quello che ci stava succedendo, eravamo scemi - non abbiamo visto la terza via. Per noi ce ne erano soltanto due, morire o uccidere. Ma c'è n'era un'altra, quella di vivere. In quel momento non l'ho vista, personalmente non l'ho vista, parlando con i miei compagni forse non l'hanno vista neanche loro. Quindi, 24 anni di carcere un po' tutti, chi un anno in più chi un anno in meno, e non ci siamo mai lamentati, mai lamentati perché a monte c'era una consapevolezza, che era quella di aver sbagliato, di aver offeso l'altro, aver offeso la società. Però in tutti questi ventiquattro anni che abbiamo trascorso in isolamento - 23 e qualche cosa - è nato qualcosa di bello, se volete. In un certo senso siamo stati processati due volte, una da un tribunale civile che ci ha coperto giustamente con degli ergastoli, l'altro è quello della tua coscienza, che, se mi consentite il termine, è quello più spietato, è quello che non ci ha lasciato scampo, è quello che ci ha fatto riflettere di più perché ci puntava il dito giorno per giorno. E nei vari gradi di dibattito è stato pure duro, alzava

pure la voce “ te lo meriti” e via scorrendo. A un certo momento ha scritto anche una sentenza ben precisa. Riappartenere: perché il senso nostro questo è, un bisogno di riappartenere alla società, a quella società che abbiamo offeso, che abbiamo oltraggiato.

Diceva prima uno che è intervenuto che non ricordo chi è, che ci sono due parti in noi: quella cattiva che esiste in ognuno di noi e mi ricordo che c’era un nonno dei nativi americani che voleva insegnare al nipote che cosa fosse il bene e il male. Il nonno gli spiegò che in ognuno di noi, noi che abbiamo sbagliato ma anche in ognuno di voi, esistono due lupi; di questi due lupi uno è cattivo e uno è buono, uno è grazia, uno è pace, uno è amore, l’altro è rabbia, invidia, è tutto quello che ci può essere di più brutto, questa lotta è dura e vi ripeto è in ognuno di noi. Il nipote chiede chi vince dei due lupi e il nonno gli dice: quello a cui tu dai da mangiare.

Noi abbiamo deciso di dare da mangiare, ma non per accattivarci la vostra simpatia, ma per una scienza diretta nel senso che abbiamo sperimentato sulla nostra pelle, e il carcere c’entra o non c’entra, è una questione di coscienza, abbiamo capito sulle nostre spalle che dovevamo iniziare finalmente a toglierci i vestiti di dosso, quelli vecchi, buttarli via e ricominciare. Ricominciare per quelli che non ci sono più prima di tutto, per noi stessi, per i nostri famigliari, per i famigliari di quelli che non ci sono più, questo è un

dovere che sentiamo profondamente, e vi assicuro che lo facciamo.

Oggi che cosa dire della speranza e dell'ergastolo ostativo non lo so, però, una cosa la voglio dire: semplicemente i conti non mi tornano, nel senso che in questi giorni stavo pensando che io 26 anni fa ero malato molto malato, facciamo un esempio, un male quasi incurabile. Entro in carcere e il carcere ha speso soldi per me, mi ha fatto seguire da psicologi, da criminologi, educatori, da tutto e dopo tanti anni ho la presunzione di dire che adesso sono sano. Però adesso che sono sano, siccome c'è un principio a monte che 26 anni fa sono stato malato, se trasportiamo questo in ospedale il medico dice "no tu 26 anni fa eri malato quindi anche se sei sano ti devo operare lo stesso". L'illogicità la trovo là, io penso che noi ci sentiamo delle persone sane, sane perché - ripeto - abbiamo riflettuto molto, moltissimo, e in quella riflessione, tutto quello che tornava dal passato era profondamente ferito. Da ragazzi che hanno un po' di intelligenza abbiamo tirato le fila e abbiamo deciso di fare un radicale cambiamento nelle nostre vite.

Vorrei chiedere semplicemente una cosa: noi non sappiamo se ce la facciamo con l'ergastolo ostativo o sul 4-bis e per non restare più da soli come prima desideriamo che come è successo da un anno a questa parte, e comunque vada, anche se restiamo qua dentro, che non ci lasciate più soli, perché restare soli significa morire, ancora morire

insieme a un'altra pena di morte. Quindi sosteneteci in questo nostro cammino, sosteneteci perché abbiamo bisogno di dare, abbiamo questo grande bisogno di dare, e credo che sia una grande risorsa quindi sosteneteci, grazie.

VITO BAGLIO

Detenuto

Mi chiamo Vito Baglio mi trovo in carcere più o meno, come la maggior parte di quelli che siamo qua sopra, da circa 20 anni, non è facile trovarsi sopra questo palco, dopo aver vissuto 20 anni d'isolamento. Adesso, da qualche anno a questa parte, siamo stati chiamati a fare un lavoro con gli Stati Generali e questo ha voluto dire ripercorrere quelli che sono stati i fatti che ci hanno condotto qua dentro. Inizialmente se ne parlava un po' da soli e allora restava tutto chiuso dentro, ma adesso un po' le storie è come se si fossero accomunate, perché confrontandoci erano bene o male tutte uguali. Pian piano siamo riusciti a tirarci fuori un po' il male che c'era dentro, perché andare a ripercorrere tutti i fatti che ci hanno condotto qua è stato come andare a mettere il dito nella piaga a riaprire le ferite.

VALENTINA ALBERTA

Avvocato, Camera Penale di Milano

Grazie. Io l'unica cosa che aggiungo a quello che ha già detto Antonella Calcaterra è che anche noi diciamo grazie a questo gruppo di persone con le quali abbiamo lavorato, sono stati credo momenti molto importanti per loro, sono stati momenti che hanno arricchito - credo di poter parlare per entrambe - anche noi. Io dopo questa esperienza ho letto il libro di Elvio Fassone "Fine pena ora" e ho rivissuto le riflessioni che ho sentito con questo gruppo di persone che hanno avuto la capacità di riflettere su questi temi, senza cadere nella rivisitazione della propria situazione personale in quella sede, chiaramente facendo un proprio percorso, ma avendo la capacità di mostrarsi e di fare delle riflessioni di una profondità enorme. Leggendo questa frase che è molto nota del libro di Fassone, mi ci ritrovo e mi ritrovo nel pensiero che ne viene fuori quando dice "se è vero che anche la pena può dare un frutto, ebbene, il frutto è davvero maturo, è tempo di coglierlo, altrimenti marcisce ". E' questa la sensazione, che a un certo punto ci sia la necessità di rivedere se il frutto è maturo, oppure inizia un percorso diverso.

GIACINTO SICILIANO

Direttore Casa di Reclusione di Opera

Io ho provato a fuggire in carcere e a evitare questo momento, intanto perché ritengo che quello che abbiamo ascoltato stamattina sia stato di un livello tale che è inutile aggiungere dal punto di vista teorico parole o altro. Poi perché ritenevamo che fosse giusto dare spazio a loro, che devo dire la verità, quando si seggono su un palco non sono bravi come quando parlano a quattr'occhi con le persone. Questo mi dispiace profondamente, perché - per quanto abbiate battuto le mani - non so quanto siano riusciti a far passare veramente della profondità del pensiero che c'è dietro. Io vorrei sottolineare solo due cose, è inutile riparlare dell'esperienza degli Stati Generali di Opera così come era stato programmato, penso che uno dei punti forti di questa esperienza sia la scelta comunque di mettersi in gioco e di mettersi in pubblico, il fatto di prendere posizioni e tirarle fuori, il fatto di chiedere e dire "io voglio rappresentare un cambiamento e me ne assumo la responsabilità". Poi quanto le persone siano cambiate è una cosa diversa per ognuno di loro. C'è chi ha fatto un ottimo percorso, chi l'ha cominciato, chi è stato contagiato, chi sta a un certo punto e chi ancora ha tanta strada da fare. Però la cosa importante è che sia passato questo messaggio, è stato detto prima, e ricollego una cosa che ha detto penso Gaetano Puzangaro e quello che diceva anche prima sta-

mattina Mauro Palma, provo a unirle. Togliere il 4-bis ovviamente non vuol dire nulla, non vuol dire che le persone escono e che viene meno quest'esigenza di sicurezza a cui dobbiamo comunque giustamente rispondere, però è anche vero che vuol dire togliere l'alibi, che le cose non si possono fare perché la norma non lo consente. Allora io in modo anche un po' provocatorio vorrei parlare di un diritto di cui non si è parlato fino ad ora, che è il diritto degli operatori del carcere di lavorare come Dio comanda, per conoscere, provare a cambiare le persone, metterci la faccia e certificare un cambiamento, e a questo stesso diritto/dovere corrisponde poi il diritto di un'altra magistratura, che sempre magistratura è, di fare delle valutazioni su quello che è emerso e verificare se una persona X anni dopo è una persona diversa da un fatto, o da una serie di fatti, per i quali sono stati comminati X anni prima. Quindi, non è che l'abolizione o il venir meno toglie qualcosa in termini di sicurezza, forse stimola di più a lavorare con le persone. La possibilità che un progetto, in qualche modo, con chi si impegna e accetta, si possa fare. Questa è una cosa alla quale noi, dico noi perché secondo me questo è un lavoro che stiamo facendo tutti insieme con gli operatori e con le persone che ci stanno dando una grande mano, noi crediamo fortemente e profondamente. Forse non siamo abbastanza bravi, come amministrazione, a valorizzare le cose positive che si fanno, perché il fatto che non si valorizzino le cose positive che sulla stampa, sui giornali,

sulle televisioni, e che prevalgano tutte le cose negative, fa sì che non cambi mai la cultura collettiva e si continui a vivere il carcere come il posto dove ci sono le persone di cui bisogna aver paura. Allora, nessuno sta dicendo che non ci siano le persone che hanno commesso determinate cose, il reato è una cosa grave crea una ferita, che è una ferita che non si può risanare in nessuno ,ma si può costruire un ponte che da un parte va all'altra.

In qualche modo era l'esempio di stamattina, se dal 41 BIS vado direttamente in libertà, c'è sicuramente qualche cosa che non va. Questo deve essere un obiettivo, e io spero che in qualche modo sia passato, al di là della con divisibilità delle proposte che sono state fatte; la pubblicità delle proposte che loro hanno messo sul campo è già un atto estremamente forte e coraggioso. Poi le valutazioni non le dobbiamo fare noi, noi facciamo una nostra valutazione, la riportiamo, la portiamo alla magistratura di sorveglianza, possiamo spendere una parola nel pieno rispetto della normativa. E' estremamente importante perché ci sono alcune persone che fino a qualche anno fa erano volutamente isolate nella loro celle. Dico volutamente perché qualche volta non era previsto da nessuna norma, era un po' l'abitudine o semplicemente il fatto di non voler riconoscere il Direttore o l'Istituzione. Per un detenuto di mafia non è così facile chiedere di parlare con il Direttore, non è così facile chiedere di parlare con l'Educatore, non è così facile dire: chiedo di essere osservato, perché in un mec-

canismo in linguaggio culturale è chiaro che c'è la fase in cui si può dire "ci sta provando", ma è anche chiaro che, come dire, è una presa di posizione forte. Io ho conosciuto detenuti che ho gestito per sette, otto, dieci anni, che non hanno mai chiesto una volta di parlare con il Direttore, e che anche quando li chiamavi, dicevano "no grazie non ho bisogno di nulla". Allora, se questo in qualche modo è vero, noi dobbiamo comunque dar la possibilità alle persone che, a un certo punto - perché succede un miracolo, perché succede qualche cosa - decidono di mettersi in sintonia innanzi tutto con se stessi, e facendo un'attività di revisione critica, con se stessi, di se stessi. Cominciano a fare una riflessione.

Dove porterà la riflessione nessuno di noi è in grado di dirlo, ma il nostro compito come operatori e come istituzione è stimolare questa riflessione e nei limiti del possibile valorizzarne i risultati positivi raggiunti. Qualunque sia il livello del risultato. Questo era un po' l'obiettivo in particolare di questo gruppo di lavoro, che è nato in questo modo: quando ci siamo riuniti il primo giorno e abbiamo spiegato quello che volevamo fare, subito è nato un problema da una parte del gruppo (che poi si è anche, lo dico pubblicamente, si è scisso in due quasi sottogruppi, nel senso che, abbiamo osservato le dinamiche, abbiamo visto che in mezzo a dodici persone, tre andavano da una parte e cinque andavano dall'altra e due stavano che non sapevano da che parte andare), la prima risposta è stata la solita, non

è colpa nostra non è questo, non è quello. C'è il 4 Bis non è giusto, no. A un certo punto mi sembra che di aver detto "ho capito ma visto che il 4 Bis c'è e non pensate di cambiarlo, voi qui dai tavoli generali di Opera, voi che cosa siete capaci di fare, per convincere me, la Magistratura e altri che le cose non stanno come dite voi". E quindi il discorso è nato, su un piano di responsabilità e di dire cosa possiamo fare a parità di norma. Questo ha stimolato una riflessione e su questa riflessione ci siamo inseriti con tutte le attività successive. Mi fermo qui, e non voglio aggiungere altro, io mi auguro che la fiducia che anche come Istituzione noi stiamo riponendo in percorsi che sono anche coraggiosi e dei quali ci assumiamo la responsabilità, possa essere più forte dell'alibi della paura di non far le cose "perché tu sei pericoloso".

3. OPERATORI A CONFRONTO – SITUAZIONE ATTUALE, PROSPETTIVE, PROPOSTE PER SUPERARE L’OSTATIVITA’

SALVATORE SCUTO

Avvocato, Camera Penale di Milano

Iniziamo quest’ultima parte del convegno di quest’incontro, che sicuramente è una parte che non a caso si situa dopo le parole dei protagonisti del tavolo degli Stati Generali di Opera, ed è una parte sulla quale incombe un interrogativo determinante, che è quello del che fare. La risposta a questo interrogativo è una risposta difficile che deve passare dalle forche caudine della razionalità, dell’efficienza, per evitare che all’inferno della speranza, si sostituisca la falsa speranza, tendendo sempre a cercare quindi di dare risposte che possano essere, se volete gradualì, ma il più possibile concrete. Per questo, in questo tavolo ci sono i protagonisti, gli operatori, tutti i protagonisti di questo mondo e coloro i quali possono concretamente darci spunti e lo hanno già fatto, lo stanno facendo, per poter arrivare appunto a risposte concrete razionali ed efficienti a questo drammatico interrogativo che abbiamo su di noi. Io li presenterò man mano che interverranno, sono esponenti della Magistratura, del Dipartimento dell’Amministrazione Penitenziaria, di importanti organizzazioni internazionali, della stessa avvocatura.

La Camera Penale di Milano ha preso su di sé il carico di questo interrogativo nel momento in cui ha organizzato questo incontro così importante, e ha cercato di dargli una prima risposta attraverso un documento che è già stato distribuito a tutti i relatori e ai partecipanti, è un documento il cui contenuto sintetizzo, e sul quale vorremmo che convergessero le volontà di ciascuno di loro. Questo documento intende dare una spinta, il più possibile forte alla politica, che oggi è qui rappresentata dalla parte più attenta e sensibile rispetto a queste problematiche, affinché venga dato impulso al risultato di uno dei tavoli degli Stati Generali, che è il tavolo 16 che è stato coordinato dall'avvocato Polidoro - che quindi ci dirà poi la sintesi di quel lavoro - o quantomeno si trovino strumenti legislativi idonei a far sì che venga recepita immediatamente nel nostro ordinamento giuridico quell'indicazione che proviene, come abbiamo visto stamattina, dalla giustizia della Corte Europea, dalla giurisprudenza della Corte Europea circa quel limite temporale dei 25 anni, scaduto il quale il detenuto ha diritto a conoscere qual è la valutazione sulla sua vita, sul suo trattamento, sul suo destino. E quel diritto si traduce, come abbiamo visto, nel diritto alla speranza. Inizierei subito questa nostra tavola rotonda, dando la parola al dott. Roberto Pennisi che è sostituto procuratore presso la Direzione Nazionale Antimafia, colui il quale quindi rappresenta una parte fondamentale dello stato, che è quella della pretesa punitiva, ed è colui il quale il qualche modo

rappresenta oggi quello stato che, comminando l'ergastolo, chiede a quel cittadino di consegnare la propria vita, e nel caso in cui l'ergastolo è ostativo, non è in grado e non intende consegnarla . A lui quindi la parola per comprendere quale può essere oggi l'atteggiamento della procura, della magistratura requirente e in particolare, appunto, della procura nazionale antimafia.

ROBERTO PENNISI

***Sostituto Procuratore presso
la Direzione Nazionale Antimafia***

Intanto mi scuso, prendo posto a questo palco per non essere da meno rispetto all'avvocata Brucale, che ha svolto il suo intervento prendendo posto qui. Normalmente, intanto buonasera a tutti, normalmente quando si interviene ad un convegno si è soliti rivolgere il ringraziamento agli organizzatori dell'evento. Di solito questo è una sorta di rito, un qualcosa che si fa perché va fatto: non è questo il caso di oggi, perché oggi i ringraziamenti agli organizzatori dell'evento vanno fatti, vanno rivolti veramente perché lo meritano, quindi il ringraziamento alla Camera Penale, che rappresenta quella avvocatura, quella libera avvocatura che tale è solo se è libera. Che è garanzia di libertà in una società civile; non può esistere la libertà in una società civile se non c'è la legge, ma non può esistere libertà in una società civile dove esiste la legge se non c'è una li-

bera avvocatura messa in condizioni di tutelare le libertà civili e i cittadini. Nessuna magistratura, anche la più efficiente, anche la più avveduta, anche la più accorta, potrà utilizzare correttamente le leggi che esistono, se non c'è un'avvocatura messa in condizioni di svolgere le proprie funzioni, non la propria professione, perché l'aspetto professionale dell'attività dell'avvocato è un altro. L'avvocatura svolge una funzione essenziale per l'amministrazione della giustizia e per la tutela delle libertà individuali, quindi grazie alla Camera Penale di Milano, che ha organizzato questo evento. Ma non è solo la Camera Penale ad aver organizzato questo evento, perché leggo e vedo che lo stesso apporto lo ha fornito anche l'amministrazione penitenziaria. E ancora nella mia mente, tale da sconvolgere il mio stesso intervento, risuona ciò che è stato prodotto, grazie all'amministrazione penitenziaria, quale rappresentazione cinematografica reale, cioè non immaginaria né fantastica, dai signori detenuti. E' vero, creare delle disposizioni di legge di un certo tipo, di fatto umilia il senso di una funzione che noi più anziani ricordiamo essere descritta nel vecchio motto del corpo degli agenti di custodia "in vigilando redimere". Oggi il motto è cambiato, ma il nuovo altro non è che una ulteriore, più moderna evoluzione dello stesso concetto, "in vigilando redimere".

Ma a che serve vigilare se non c'è la possibilità di redimere? È già in questo la risposta al quesito di natura giuridica

che si è posto stamattina e con riferimento al quale illustri, illustrissimi studiosi della materia, soprattutto di diritto costituzionale e pubblico in generale sono intervenuti spiegando che non c'è partita. Non esiste discussione circa la fondatezza o meno di una posizione che dal punto di vista giuridico non ha alternative. Quindi, è grande il merito di questa amministrazione penitenziaria, che tra l'altro ha reso possibile che oggi ci fosse questa sala, dove da una parte ci sono detenuti, dall'altra ci sono operatori del settore, tanti avvocati, con riferimento ai quali qualcuno ci ha tenuto a precisare che la partecipazione a questo evento serve per crediti formativi. Mi auguro, però, che anche la loro partecipazione a questo evento sia un credito formativo per i detenuti; penso che ci sia un elenco da cui risulti il nominativo di coloro i quali hanno partecipato, e la loro partecipazione è credito formativo. Perché, almeno che non vi sia qualcuno che partecipa qui per forma, se sono qui, e ritengo che siano la maggioranza o la totalità, è perché credono e sentono questa partecipazione. Anche per loro, signori, questo è credito formativo.

Vedete, io avevo preparato un intervento, poi ho visto quello spezzone di film, e tutto mi si è sconvolto, tant'è vero che venendo qui, pensavo e mi domandavo se io oggi fossi l'agnello che entrava nella tana dei lupi, oppure il lupo che entrava nel recinto degli agnelli. Queste erano le domande che mi ponevo quando ho visto il film, e allora nella mia mente sono sopraggiunte altre immagini, e mi

sono detto che è necessario entrare in questi locali per rendersi conto di certe cose, e comprendere il senso anche del nostro lavoro, noi che facciamo parte di una particolare categoria, noi magistrati del pubblico ministero, che siamo la punta più avanzata dell'apparato repressivo dello Stato. Quell'apparato che fa sì che nelle carceri italiane ci siano tanti detenuti, numerosi dei quali condannati alla pena dell'ergastolo, e alcuni – numerosi – al cosiddetto ergastolo ostativo. E allora, ecco, una volta, scusatemi per questo mio ricordo di natura personale, ebbi a incontrare una persona che aveva convissuto a lungo con un importante regista italiano, che operava a Milano, era Giorgio Strehler, forse uno dei più grandi registi del teatro italiano, e quando domandai per quale motivo una mente così eccelsa facesse uso di sostanze stupefacenti, mi venne detto che Strehler non si drogava perché le sue opere teatrali riuscissero meglio, ma si drogava dopo la manifestazione teatrale per sfuggire ai fantasmi dei personaggi che aveva creato. E allora io ho pensato “tanti pubblici ministeri dovrebbero venir qui, per rendersi conto che il loro lavoro ha un senso ed è degno, se dopo averlo svolto.....non debbono aver paura che si presentino i fantasmi... che si presentino i fantasmi di tutti gli ergastolani che con quel lavoro hanno correttamente, se lo meritavano, creato. Ma c'è una legge che concorre affinché ci siano questi fantasmi, e cioè questo benedetto articolo 4-bis dell'ordinamento penitenziario, che è il piatto forte, diciamo così, è il pasto principale il cui

contorno è il 41-bis. In altri termini, 41-bis sta al 4-bis come le patatine stanno all'arrosto. Ma l'arrosto è un gravissimo arrosto che, credetemi, ha trasformato - ecco io la vedo da questo punto di vista, come magistrato del pubblico ministero - ha trasformato la collaborazione con la giustizia in un telepass, e il magistrato di sorveglianza nell'apparecchio, nella macchina che solleva la sbarra del telepass.

E questo offende sia la loro fondamentale funzione, sia l'istituto della collaborazione con la giustizia, che è essenziale per il contrasto di questa maledetta criminalità organizzata, e dico maledetta perché non solo dà luogo alla commissione dei delitti, ma sconvolge la natura stessa dei territori in cui essa si sviluppa, perché il danno sociale più grosso non sono i delitti che sono stati commessi da quel singolo soggetto o da quel gruppo di soggetti, ma lo sconvolgimento di quei territori, al punto che in un determinato momento lo Stato ha -correttamente, dal mio punto di vista - ritenuto necessario ricorrere a un istituto quale quello della collaborazione con la giustizia, per evitare che la situazione si deteriorasse e per contrastare il fenomeno che la deteriorava. Quindi un istituto importante, che invece è stato svilito! Altro che cercare le ragioni dell'incostituzionalità dell'articolo 4-bis! Ci sono anche le ragioni della dignità di un istituto quale quello della collaborazione che, visto così come viene visto dall' articolo 41-bis, è una schifezza, mentre la collaborazione con la giusti-

zia è una cosa degna, e non va trasformata in un telepass, svilendosi nel contempo il lavoro del magistrato di sorveglianza, fondamentale nell'ambito dell'amministrazione della giustizia. Se è vero, com'è vero, che con l'istituzione dell'ordinamento penitenziario qualcuno correttamente disse che si era spostato l'asse dell'amministrazione della giustizia penale dalla fase della cognizione a quella dell'esecuzione. Bene, se una magistratura così importante è ridotta solo a una funzione puramente automatica significa svuotarla del suo reale contenuto e della sua reale funzione.

Per cui cosa volete che vi dica a proposito della costituzionalità o meno, della giustezza o meno, dell'esistenza dell'articolo 4-bis dell'ordinamento penitenziario? Dal punto di vista giuridico non ha nessuna ragion d'essere. Ma vedete cos'è ... signori, è inutile che applaudite, sapete cos'è? La questione non è giuridica! Signori professori, vi ho ascoltati stamattina, è politica!

E' una questione politica, la cui responsabilità dovete attribuire alle parti politiche verso le quali avete sempre manifestato la vostra simpatia e il vostro consenso.

Perché art. 41-bis e articolo 4-bis sono semplicemente la foglia di fico che nasconde le vergogne di una classe politica che, per dissimulare i propri collegamenti con quella criminalità che sconvolge quei territori, oggi tutto il territorio nazionale, per mostrare la sua faccia bella, si scatena con questo tipo di istituti. Questa è la realtà, signori, e allo-

ra io mi domando ma che senso ha discutere dal punto di vista giuridico? È una questione politica la cui soluzione si avrà solo quando sarà venuto meno . . sarà venuta meno quella necessità che fa sì che ci sia la foglia di fico per nascondere la vergogna. Vedete, chi vi parla, e tanti di voi che mi conoscono lo sanno, è il magistrato del pubblico ministero che da quando esiste lo stato italiano, e non la repubblica italiana, ma lo stato italiano, ha mandato avanti e portato a compimento il processo che si è concluso con l'applicazione del maggior numero di ergastoli della storia d'Italia, quindi io so cosa significa l'ergastolo

E so cosa possono significare quei fantasmi ai quali prima facevo riferimento, e che una legge dello stato, va bene, mi mette in condizioni di poter un giorno vedere; senza peraltro che io debba far ricorso alla droga per sfuggirne, perché per sfuggirne mi alimenterò solo della mia coscienza, che mi metterà in condizione di dire "Ho rispettato la legge, la costituzione ...". Ma quale costituzione? Dov'è la costituzione ora?

Mi avvio alla conclusione.

Ma dov'è la costituzione oggi? Ma esiste veramente la Costituzione? Una volta si parlava, gli studiosi di diritto costituzionale parlavano di costituzione materiale, per contrapposizione a una costituzione formale. Oggi mi pare che non ci sia né costituzione formale né costituzione materiale, ma una sorta di disordine circa l'organizzazione dello stato, quasi come se la soluzione di problemi fondamentali e im-

portanti che a suo tempo vennero risolti da persone degne, quasi come se la soluzione di questi problemi costituzionali oggi fosse rimessa alle scelte di un gruppo di ragazzi di una squadra del dopo-lavoro ferroviario, con tutto il rispetto per il lavoro ferroviario.

E allora giungo, ecco tiro le somme, giungo alle conclusioni, forse una soluzione dei problemi del 4-bis si potrà avere quando a doverne piangere le conseguenze, più che, consentitemi l'uso del termine, più che i mafiosi in dialetto, va bene, saranno i mafiosi in lingua.

E i mafiosi in lingua sono i veri mafiosi. Voi fate ridere, scu-satemi.

Voi fate ridere, perché voi, per anni siete stati gli utili idioti, strumenti di poteri economici, politici, finanziari, che vi sfruttavano per poter far sentire agli avversari l'odore della polvere da sparo quando, di nascosto anche da voi, portavano a compimento i loro sporchi interessi . Allora, il segreto sta – dovranno capirlo gli uomini politici- nel comprendere che una cosa è il pentimento, e un'altra cosa è la collaborazione con la giustizia. Voi vi dovrete pentire, ma non nel senso di diventare “pentiti”, cioè collaboratori di giustizia, bensì in quello cui fa riferimento il Papa quando afferma che: “se non c'è pentimento, nessuno ha diritto di essere all'interno della società civile, se ha peccato, perché esce fuori dalla società civile”. Pentitevi, e mostrate per fatti concludenti diversi dalla collaborazione con la giustizia, di esservi redenti, e allora avrete, dovrete avere

senz'altro diritto di rientrare nella società dopo aver scontato una giusta pena, senza che nessuno vi chieda di dover accusare questo o quell'altro, cioè entrare nella categoria dei collaboratori di giustizia.

Finisco veramente, vedete, tanti e tanti anni dopo, che Caino aveva ucciso Abele, in un mondo ideale si incontrarono, dice uno scrittore molto bello e molto importante che si chiamava Borges, si incontrarono nel deserto e Abele invitò a cena Caino, si sedettero attorno al fuoco, e mangiavano i due fratelli. A un certo punto Caino chiese ad Abele, vedendo la ferita sulla testa "Ti fa ancora male?" e Abele rispose " Cosa? Che cosa?" "Tu hai dimenticato, allora!", disse Caino."Sì, io ho dimenticato, tu ancora no". Perché finché dura il rimorso, dura la colpa. Perché la colpa scompaia occorre il pentimento. Grazie.

SALVATORE SCUTO

Grazie al dottor Pennisi, il cui intervento (mentre chiedo al dottor Bortolato di prepararsi per il suo), merita naturalmente alcune osservazioni da parte mia. È un intervento sicuramente apprezzabile, per il coraggio di alcune affermazioni; quello che mi viene di auspicare nell'interesse della soluzione del problema, e quindi non nell'interesse della soluzione del problema dei singoli che hanno il problema, ma del fenomeno del problema, è che l'affermazione per la quale il 4-bis è un'aberrazione giuridi-

ca, venga ripetuta dal suo ufficio, allorché, immagino e spero presto, com'è normale prassi che accada nelle commissioni giustizia che elaborano i progetti di legge che riguardano l'ordinamento giudiziario in genere, nelle prossime occasioni in cui si discuteranno quelle che noi speriamo che siano le proposte di riforma di questo articolo, il suo ufficio manifesti con la stessa convinzione, questo suo convincimento che ci trova assolutamente d'accordo. Dopodiché il gioco tra buoni e cattivi, tra una politica buona e una politica cattiva, che vede impallare il problema proprio su una politica così cattiva che porta su di sé gli interessi peggiori della nostra società, mi convince poco. Ma sa perché mi convince poco? Perché ho l'impressione che suoni come l'ennesimo alibi, col quale possiamo bypassare il peso che tutti noi avvertiamo - non è sicuramente da solo, anche se chiaramente per la sua funzione forse lo avverte di più - di trovarsi di fronte a persone che vivono oggi questo problema così drammatico. Che è un problema, quello dell'ergastolo ostativo, che riguarda la società italiana, questo paese, ma proprio con riferimento alla cifra più autentica che dovrebbe caratterizzarla, che è quella di un'autentica natura liberaldemocratica del proprio sistema politico, governativo, e quindi ordinamentale. E fin quando noi troveremo queste sacche di inciviltà giuridica, noi saremo di fronte ad un mancato compimento di un necessario percorso di maturazione della nostra società. È per questo che è urgente che si intervenga, e si intervenga nel-

la maniera più concreta, anche spinti dall' hic et nunc, ma anche sapendo che l' hic et nunc invita poi a passi anche progressivi, noi ci accontentiamo dei passi progressivi, ci accontenteremo rifuggendo il più possibile dalla retorica. Adesso la parola al dottor Bortolato. Il dottor Bortolato è un magistrato di sorveglianza, e lo stesso dottor Pennisi ha già evocato un'altra problematica che questa mattina nel dibattito è stata ben evidenziata, cioè l'espropriazione della funzione giurisdizionale della magistratura di sorveglianza. Il dottor Bortolato porta a questo tavolo una duplice esperienza, quella di essere sicuramente un magistrato di sorveglianza assai sensibile alle problematiche che l'ordinamento penitenziario muove e quello di avere svolto insieme ad altri una funzione guida all'interno degli Stati Generali: è stato il coordinatore del tavolo 2, quello che si occupava della vita detentiva, della responsabilizzazione del detenuto, di circuiti e della sicurezza. A proposito proprio del tema del perimetro di quel tavolo, è chiaro che a proposito dei circuiti, che un tempo, che spero potremo passare il più velocemente possibile, assomigliavano a tanti gironi dell'inferno, la materia si interseca tecnicamente, inevitabilmente anche con la materia dell'ergastolo ostativo. A lei la parola, grazie.

MARCELLO BORTOLATO
Magistrato di Sorveglianza

Va bene, allora cercherò di condensare in questi quindici minuti le tante cose che volevo dire che mi ero preparato di dire, anche quelle che mi ha suggerito il filmato molto bello che abbiamo visto, e allora tralascio i ringraziamenti formali. Ringrazio però di essere stato invitato in questa bellissima occasione dove si discute anche con i detenuti di temi così appassionanti per chi come me fa da molti anni il magistrato e da meno anni il magistrato di sorveglianza. Parlerò della situazione attuale soprattutto sotto il profilo della giurisprudenza dei tribunali di sorveglianza sull'accertamento della collaborazione e poi vorrei fare un cenno anche sulle prospettive future sulle proposte di riforma anche alla luce del fatto che sono stato coordinatore di un Tavolo degli Stati Generali sull'esecuzione della pena, appena conclusi, che non si è occupato propriamente del tema dell'ergastolo ostativo e delle preclusioni però marginalmente ha toccato un argomento, il 41bis, che è strettamente collegato a quello dell'ergastolo ostativo, facendo anche delle proposte di modifica legislativa.

Detto questo, come magistrato di sorveglianza vorrei subito dirvi qual è lo sconcerto che prende la magistratura di sorveglianza di fronte al tema dell'ergastolo ostativo: è l'assoluta irrilevanza del percorso rieducativo. Questo è il punto fondamentale. Per il magistrato di sorveglianza, il

tribunale di sorveglianza, di fronte ad un ergastolo ostativo, tutto ciò che il detenuto ha fatto durante la sua detenzione, non ha alcun rilievo; la collaborazione è qualcosa di oggettivo, che adesso cercherò di illustrare nei termini in cui si pone nei nostri procedimenti.

Ecco, la prima volta che mi sono imbattuto negli ergastoli ostativi, quando ho cominciato a fare il magistrato di sorveglianza a Padova, attraverso i colloqui con i detenuti condannati alla pena perpetua 'ostativa', ho provato subito la sensazione di un passato che schiaccia il presente e che toglie ogni speranza al futuro, e soprattutto la consapevolezza tragica di sapere che solo tu hai le chiavi, le chiavi per togliere quella ostatività e dunque per ridare quella speranza che, se non ci fosse l'ostatività del 4 bis, anche l'ergastolano avrebbe; è la sensazione di una concretezza, di come così concreta sia sulla pelle degli ostativi, quindi sulla pelle degli uomini, la realtà dell'ergastolo e quanto invece sia simbolica la sua funzione. Lo dice chiaramente il 'sofisma' della Corte Costituzionale: l'ergastolo è legittimo, così ci ha detto la Corte nelle ben nota sentenza, solo nella misura in cui non sia effettivamente scontato, cioè la pena dell'ergastolo è buona in quanto non sia tale. Questo conferma che, quindi, la valenza dell'ergastolo è solo meramente simbolica, di pura deterrenza: la pena perpetua è buona solo se è minacciata, quindi svolge funzioni di prevenzione generale, ma quando viene effettivamente eseguita è cattiva, e quindi è incostituzionale perché contraria

al principio rieducativo dell'articolo 27. Di fronte all'ergastolano ostativo, invece, noi ci troviamo una persona che sulla sua pelle, giorno per giorno, l'ergastolo lo sconta senza speranza, e così finché questa ostatività non viene tolta. Quindi tutto il disagio che ha la magistratura di sorveglianza di fronte alla pena massima è quello di cercare di renderla compatibile con la carta costituzionale, ma non solo con l'articolo 27 della Costituzione, che vorrebbe una pena rieducativa, quindi destinata al reinserimento, ma anche con l'articolo 3, perché non è solo il problema della dignità ma anche quello dell'uguaglianza, perché l'effettiva durata della pena dipende esclusivamente dalla concreta durata della vita della persona e non dalla gravità del reato. Per quanto il reato possa essere grave, comunque la pena ha la sua cornice temporale data dalla vita della persona. Su tutto questo quindi si innestano i problemi dell'ergastolo ostativo.

L'ostativo, per quanto si dica nei media, anche in qualche scritto di persone apparentemente ben informate, non riguarda una percentuale minima di detenuti all'ergastolo: ciò è smentito dai dati statistici, il 72 % degli ergastolani è ostativo, quindi 1174 su 1619. Non parliamo di una questione astratta, parliamo di una questione concreta. Sugli argomenti in dissenso, rispetto alle motivazioni con cui la Corte Costituzionale ha salvato l'ergastolo, vorrei riportarmi interamente al testo di Andrea Pugiotto, dove vengono affrontati singoli argomenti e dove sicuramente quel-

lo che mi colpisce di più, e lo ringrazio per questa felice intuizione, è l'argomento dell'errore giudiziario, cioè il fatto che l'ergastolo ostativo è un atto di fede verso un ordinamento infallibile. Infatti per giurisprudenza costante dei Tribunali di sorveglianza non può esserci collaborazione cd 'impossibile' quando vi è proclamazione di innocenza. E il paradosso è che mentre la proclamazione di innocenza può anche essere il presupposto di una liberazione condizionale, perché sappiamo che la Corte di Cassazione ha detto chiaramente che il ravvedimento (presupposto della condizionale) si deve desumere dal comportamento esteriore, oggettivo, e non dalla formale e soggettiva ammissione di colpevolezza. Ecco quindi, se è presupposto per la liberazione condizionale, però come collaborazione impossibile non può valere. Quindi hai il diritto di proclamarti innocente, hai addirittura il diritto di chiedere la revisione della condanna, che è un diritto riconosciuto dal codice, però questo non può valere come collaborazione impossibile.

Ora mi soffermo su quello che interessa di più la magistratura di sorveglianza, dicevo, l'irrelevanza del percorso rieducativo. La pretesa punitiva resta tale indipendentemente dai risultati del trattamento: se non collabori, anche se hai fatto un percorso, a distanza magari di moltissimi anni dal reato che hai commesso, un percorso ottimo sotto il profilo della rieducazione, tuttavia se non hai collaborato sei senza scampo e l'ergastolo rimane tale, perpetuo nella sua

ineluttabilità. Così come è irrilevante l'unico beneficio che è consentito, cioè quello della liberazione anticipata. Come irrilevante, segnalo anche, è il rimedio risarcitorio dell'articolo 35 ter. Proprio ieri è stata discussa alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale che ho sollevato nei confronti del rimedio risarcitorio ex art. 35 ter o.p. nei confronti dell'ergastolano. L'ergastolano che abbia già espiato i 26 anni di pena, potendo già accedere ai benefici, in astratto, della liberazione condizionale, non se ne fa nulla del risarcimento ex art. 35 ter in termini di riduzione di pena. Soprattutto la cosa che colpisce di più noi che siamo i giudici della persona, che non siamo i giudici del fatto, quando parliamo di collaborazione, è l'irrelevanza della ragione della scelta non collaborativa. Perché il condannato non collabora? Non ci interessa. Non ci interessa perché non interessa alla legge. Quindi il timore di gravi pericoli per sé o i propri familiari (quante persone io ho sentito che mi hanno detto: "lo potrei anche collaborare, avrei anche delle cose da dire, ma non lo posso perché temo per la vita dei miei familiari"), bene, questo è irrilevante di fronte all'ostatività. E così anche il rifiuto morale di danneggiare altre persone, il ripudio del concetto utilitaristico che prescinde dal ravvedimento interiore. Quante volte diciamo, proprio nei procedimenti di sorveglianza, che ciò che non ci piace è la strumentalità? Quando l'adesione al trattamento è fatta cioè solo per ottenere, semplifico, un beneficio? Ebbene qui invece è la legge stes-

sa che chiede un qualcosa che tu moralmente potresti e dovresti essere libero di rifiutare e in più impedisce al magistrato la valutazione delle ragioni del rifiuto. La collaborazione, diciamo bene, è una cosa che è rimasta solo ed esclusivamente come strumento di pressione, che trasforma l'Ordinamento Penitenziario in uno strumento di investigazione, di lotta alla criminalità. Nasce nel '91, all'epoca delle stragi in cui la mafia aveva raggiunto il picco della sua pericolosità; non dico che oggi sia meno pericolosa, ma le forme adesso sono diverse. Però nasce per questo motivo, non dimentichiamolo. Quindi da strumento di pressione e di repressione, dovrebbe divenire invece un indice di 'dissociazione': cioè il fatto di collaborare dovrebbe essere il sintomo di una dissociazione avvenuta. E' affermazione falsa, perché posso essermi dissociato e non collaborare per i motivi che ho detto prima, così come posso collaborare strumentalmente ma non essermi per niente dissociato, perché magari voglio ottenere un beneficio proprio per poter rientrare nell'associazione di appartenenza.

Per togliere l'ostatività il Tribunale deve accertare la collaborazione nei limiti e nelle forme dell'articolo 58 ter dell'Ordinamento Penitenziario. Si sono affacciate nel tempo e attualmente ci sono ancora tre, sostanzialmente, interpretazioni giurisprudenziali.

Quella più estrema e rigoristica secondo cui, se vuoi collaborare, devi collaborare su tutto anche per i fatti per i quali

non sei già stato condannato: essa nega in radice la collaborazione 'impossibile'. Non mi interessa che sul fatto per il quale sei stato condannato sia stata fatta piena luce, per cui la tua collaborazione sarebbe irrilevante, ma poiché vi sono ancora dei fatti che conosci e che lo Stato ancora non sa, se vuoi il beneficio devi parlare. Tra l'altro, chi stabilisce che ci sia qualcosa da dire? Direi che nonostante la Cassazione, sia pur non a sezioni unite, abbia detto che questa non è la collaborazione del 58 ter, tuttavia una parte dei Tribunali di sorveglianza ancora segue questa interpretazione piuttosto rigida.

La seconda è una posizione intermedia, che è quella che è stata seguita, per esempio, dal mio Tribunale di sorveglianza fino ad un certo momento: se il fatto è accertato integralmente anche a prescindere dall'apporto del condannato, non può riconoscersi la collaborazione impossibile laddove l'impossibilità di collaborare sia dipesa, o comunque sia riconducibile, ad una scelta volontaria e consapevole dello stesso che non ha voluto collaborare quando poteva farlo. È il caso tipico dei tre sequestratori: vengono arrestati tutti e tre, due collaborano immediatamente, prima della sentenza, e fanno il nome del quarto, e uno no. Bene, quando la sentenza diventa irrevocabile, quel terzo che non ha collaborato quando poteva farlo, si avvantaggia indebitamente della collaborazione degli altri, perché su quel fatto è stata fatta piena luce proprio grazie alla collaborazione effettiva degli altri due mentre il terzo, che pure è

stato zitto, si avvantaggia di una collaborazione successivamente divenuta 'impossibile'. Ha una sua legittimità questa interpretazione, tant'è che la si è seguita per un poco: tuttavia contrasta nettamente col dato letterale dell'articolo 58 ter che parla anche di collaborazione 'dopo la condanna'. Quindi pretendere che la collaborazione, come spesso vogliono i Pubblici Ministeri, compresa la Direzione Nazionale Antimafia quando ci risponde e dà un parere sul 58 ter dicendo: "Non ha mai collaborato nella fase delle indagini", è contrario al dato testuale, perché la norma dice: "anche dopo la condanna".

La terza è l'interpretazione, quella più ampia, che noi stiamo seguendo, cioè l'impossibilità che deriva dalla completa conoscenza, raggiunta comunque, anche a prescindere dalla scelta volontaria e consapevole del condannato, su quell'evento storico o, addirittura, che discende dall'impossibilità di procedere ad indagini per avvenuta prescrizione del reato. Bene, come si accerta questa collaborazione? Allora, nessun dubbio se la collaborazione è effettiva. La collaborazione effettiva che, tra l'altro, serve anche ad abbassare i termini per l'accesso alle misure alternative, si accerta perché il Pubblico Ministero ovvero la sentenza attestano che il condannato ha aiutato nelle indagini oppure dopo la condanna ha riferito al pubblico ministero circostanze rilevanti su quel fatto storico; ovviamente l'accertamento di questo tipo di collaborazione ci crea pochi problemi interpretativi. Quella che invece crea i più

grandi problemi è proprio quella impossibile: come verificare l'impossibilità della collaborazione discendente dalla piena chiarezza sul fatto storico che è avvenuto sicuramente più di 10-15 anni fa? Il pubblico ministero che ci dà il parere spesso non sa nulla perché non è neanche più lui il p.m. delle indagini, non ha più neanche probabilmente il fascicolo dove poter andare a vedere, quindi noi dobbiamo basarci su dati meramente oggettivi che sono quelli che si desumono dalla sentenza.

Io però mi limito a fare una proposta: bisognerebbe da un lato escludere la liberazione condizionale dalle preclusioni, in quanto la liberazione condizionale è già ancorata a quel sicuro ravvedimento che come cercavo di dire prima non ha nulla a che vedere con la collaborazione (posso essermi ravveduto a non collaborare per vari motivi tutti legittimi e moralmente accettabili): se il presupposto è quello, perché dunque ancorare la liberazione condizionale, che è l'unica cosa che può salvare dall'incostituzionalità l'ergastolo, all'ostatività?

Altra proposta è quella di superare definitivamente il doppio binario dell'art. 4 bis: per un magistrato di sorveglianza non c'è nulla che neghi di più la sua funzione che legargli le mani con i laccioli delle preclusioni normative; allora io per primo voglio avere le mani libere ma non nel senso che vorrei poter fare quello che voglio, ma nel senso che sono colui che l'ordinamento ha scelto per valutare il percorso rieducativo di una persona e il percorso di una persona

non può che essere rivolto al futuro perché riguarda l'uomo e non il fatto che ha commesso. La mia valutazione deve essere individualizzata perché è la sola idonea a tenere insieme l'esigenza di sicurezza sociale con quella della risocializzazione imposta dall'art. 27 della Costituzione. La pericolosità non può essere presunta.

Un'ultima cosa vorrei dire sulla legge delega: sicuramente nella lettera E ove, come sappiamo, è indicato il criterio per il superamento delle preclusioni, appare apprezzabile lo sforzo di riaffermare il principio di individualizzazione del trattamento (il problema è sempre quello di trovare il punto di equilibrio tra le scelte di politica criminale e penitenziaria che competono al legislatore e la sfera di discrezionalità riservata alla magistratura di sorveglianza), tuttavia quel criterio rimane troppo generico e soprattutto è viziato ancora dalla presunzione di pericolosità; mi riferisco all'emendamento introdotto alla Camera che ha stravolto il criterio perché reintroduce il concetto di gravità ('salvi i casi di eccezionale gravità e pericolosità e per le condanne di delitti di mafia e terrorismo'): questo significa non togliere le preclusioni proprio per quei reati che determinano l'ostatività dell'ergastolo; pertanto l'ergastolo ostativo alla luce del testo depositato al Senato rimane tale e quale, quindi io non sono per niente ottimista sulla attuazione di questa delega se verrà approvata con questo emendamento. L'unica via è fondare la concessione dei benefici solo sulla base, quale requisito di ammissibilità -

oltre a quello temporale (posto che anche la progressività trattamentale ha una valenza rieducativa) – della prova positiva della ‘dissociazione’ che è l’unica strada per superare la presunzione relativa di pericolosità. Del resto lo stesso Presidente Mattarella nel bel messaggio che ha mandato alla Polizia penitenziaria in occasione della sua festa ha detto chiaramente che la funzione rieducativa e il senso di umanità restano l’obiettivo prioritario dell’esecuzione della pena.

Grazie.

SALVATORE SCUTO

Ringraziamo il dottor Bortolato, al quale attribuiamo quello che sapevamo, cioè questa sensibilità assolutamente elevata rispetto a queste problematiche. Credo che abbiamo anche avuto modo di apprezzare sia la parte ricognitiva del suo intervento, ma soprattutto la parte costruttiva animata proprio da quel senso del proprio ruolo che ha risposto in pieno a quella mia provocazione iniziale rispetto all’espropriazione che la figura del magistrato di sorveglianza rischia. Plasticamente lo rappresentava bene anche il dottor Pennisi: la storia del telepass e dell’asta che si alza. Credo che poi le sue ultime indicazioni saranno raccolte nella parte terminale di questa tavola rotonda dall’onorevole Bruno Bossio, alla quale, alla fine, darò la parola. Mentre invito a prepararsi l’avvocato Polidoro a-

desse vorrei attraverso la dottoressa Elisabetta Zamparutti - che avete già visto e conosciuto come una delle protagoniste del docufilm che è stato proiettato poco fa, anzi come persona che ha partecipato direttamente a quel lavoro e quindi ha conosciuto sul campo la problematica - la quale però a questa esperienza ne aggiunge un'altra tanto importante, essendo un membro del Comitato Europeo per la prevenzione della tortura. Questo forse ci permetterà di avere un visione sovranazionale del problema, per poi ritornare appunto al nostro paese; che, fra l'altro, mentre registra ancora questa drammatica problematica, però, è stato il capo fila - me lo confermerà la stessa Elisabetta Zamparutti - del grande movimento che si è mosso dall'Italia per tutto il mondo proprio per la moratoria universale della pena capitale. Ed è questo un ulteriore ossimoro, se volete di tipo politico e concettuale, che caratterizza la nostra situazione. Prego.

ELISABETTA ZAMPARUTTI

Comitato Europeo per la Prevenzione della Tortura

Grazie innanzitutto per questo invito.

E' vero che la sessione in cui sono stata invitata ad intervenire è una sessione pragmatica nella quale dobbiamo discutere del fare, del che fare.

Voglio però iniziare da quella commovente lettera che Marco Pannella ha scritto a Papa Francesco, poco meno di

due mesi fa, il 22 aprile, per esprimergli la vicinanza quando a Lesbo il Papa abbracciava “quella gente martoriata che nessuno vuole accogliere in Europa” e per dirgli che “un pensiero fisso mi accompagna: “Spes contra spem”, convinto com’era Marco che anche Papa Francesco si trovasse “a dover vivere “Spes contra spem””.

Parto da questo testo perché ritengo, sento, che il nostro stare insieme oggi sia proprio vivere “Spes contra spem” insieme a Marco Pannella, uomo di pura passione che muove il mondo sempre con chi - per una ragione o per l’altra ed in luoghi e tempi diversi - è gente martoriata che nessuno vuole accogliere, né sentire, né vedere al punto da arrivare, magari anche per alcuni, alla loro cancellazione fisica con la pena di morte o eliminazione dalla società civile con quella pena di morte mascherata che è l’ergastolo ostativo.

Discorso astratto, potrebbe pensare qualcuno, ma io ritengo che l’astratto sia solo un modo diverso di guardare al concreto oltre che un modo diverso d’essere concreti. E comunque, secondo me, la consapevolezza dell’essere, la consapevolezza di ciò che siamo è fondamentale anche per il fare, per il decidere che fare ed il come fare perché il modo di pensare è intrinsecamente legato al modo d’essere e dunque al modo di agire di ciascuno di noi.

Proprio per questo, la parte del docu-film “Spes contra spem – Liberi dentro” che abbiamo appena visto e che racconta del lavoro fatto da questa istituzione penitenziaria

del carcere di Opera, con e per i detenuti, i quali a loro volta abbiamo visto e sentito su questo palco, questo lavoro basato sulla presa di coscienza e sulla consapevolezza è qualche cosa di estremamente potente, quindi di estremamente concreto, che dà forza. Se noi avremo successo in questa nuova battaglia per il superamento dell'ergastolo ostativo sarà proprio grazie al lavoro fatto in questa struttura penitenziaria, per l'elevazione della coscienza e l'estensione della consapevolezza, a partire da quella dei detenuti, da cui noi trarremo forza per continuare ad alzare la soglia della tutela della dignità umana.

"Spes contra spem" è il titolo del progetto di Nessuno tocchi Caino per il superamento dell'ergastolo ostativo che trae il suo nome dalla *Lettera di San Paolo ai Romani* (4, 18) e dal passaggio *Spes contra spem* relativo all'incrollabile fede di Abramo che "ebbe fede sperando contro ogni speranza". Con questo titolo si vuole evidenziare l'importanza dell'essere soggetto di speranza, a partire da coloro che, per l'esperienza diretta che hanno fatto della pena dell'ergastolo, vorranno essere tra gli attori principali.

Vivere *"Spes contra spem"* è oggi il nostro modo di continuare ad essere *"Nessuno tocchi Caino"*. Se Nessuno Tocchi Caino, con la campagna contro la pena di morte e per la moratoria universale delle esecuzioni capitali, ha tutelato la sfera fisica della corporalità del condannato, oggi, con la campagna contro l'ergastolo ostativo vuole includere la

tutela anche della dimensione civile più intima e spirituale propria delle persone, dimensione civile che viene invece uccisa con il fine pena mai che nega ogni possibilità di riammissione nella cosiddetta società civile.

Per tutto questo e per decidere il da farsi è importante, ed è stato fatto in particolare in questa mattinata, concepire un nuovo possibile. Per arrivare al superamento dell'ergastolo ostativo le vie possono essere infinite, ci può essere la via parlamentare, ci può essere la via giurisdizionale. Io attribuisco una grande forza a questa seconda via.

Il professore Galliani ci ha dato un quadro molto realistico, anche pessimistico, dello stato dell'arte della giurisprudenza della CEDU ma io credo che ci sia un nuovo possibile nella bozza di atto di promovimento di un ricorso alla Corte Costituzionale che ha preparato il professore Pugiotto, di cui oggi ci ha parlato. Il diritto è qualche cosa di vivo che va fatto costantemente vivere, crescere e l'atto di promovimento che ha predisposto Pugiotto è un vero e proprio manifesto per la vita del diritto, e quindi anche per il diritto alla vita, vita che, ripeto, per chi è condannato all'ergastolo ostativo è, da un punto di vista di risocializzazione, negata.

Sono stata presentata anche come la componente italiana del Comitato europeo per la prevenzione della tortura, un organismo del Consiglio d'Europa dove sono rappresentati 47 paesi. Si tratta di un organismo che ha adottato nel Rapporto relativo all'attività del anno scorso (2015) un

capitolo ad hoc sull'ergastolo intanto documentando una crescita del 66% del numero degli ergastolani nello spazio del Consiglio d'Europa, sia come effetto della sostituzione della pena di morte in alcuni Paesi dell' ex blocco sovietico ma anche per il generale inasprimento delle politiche criminali.

La situazione è molto diversa tra i 47 Paesi membri poiché vi sono quelli che hanno abolito l'ergastolo, quelli che lo prevedono ma non l'hanno mai comminato, quelli che prevedono la possibilità di accedere alla liberazione condizionale dopo un certo periodo di tempo prestabilito - o a discrezione del magistrato - e quelli che invece questa possibilità la escludono.

In tema di ergastolo, il CPT, è chiarissimo: la detenzione a vita senza una concreta ed effettiva possibilità di riabilitazione e liberazione è inumana ed inequivocabilmente riconosce al detenuto il diritto alla speranza.

Gli ergastolani non sono, per principio, più pericolosi di altri detenuti e si trovano in carcere come punizione, non per riceverne di ulteriori e fa l'esempio della reclusione per 23 ore al giorno in condizioni di totale o semi isolamento o della totale assenza di attività.

Ma è importante anche l'affermazione che non può esservi automaticità tra tipo di condanna emessa e regime detentivo.

Questo perché il CPT pone l'individuo al centro del sistema detentivo e riconosce che anche i detenuti più pericolosi

possono cambiare non solo e non tanto per effetto del trascorrere del tempo della pena ma anche grazie ad un trattamento umano che tenga conto della persona reclusa e dei suoi mutamenti. Il detenuto, ergastolano compreso, oltre ad avere diritto alla speranza, allora, è esso stesso speranza per il sistema.

Quindi è la pena che dovrebbe adattarsi al detenuto e mutare con lui e non il contrario cioè che il detenuto sia fossilizzato per sempre in una pena stabilita a prescindere dai risultati del suo percorso riabilitativo, solo perché appartenente ad una certa categoria. Inevitabile quindi che il CPT abbia espresso contrarietà a quelle politiche di esecuzione della pena che abbiano, in un modo o nell'altro, anche un carattere punitivo basato sulla presunzione di particolare pericolosità di certi soggetti.

Per orientare gli Stati in tal senso il CPT ribadisce dei punti cardinali, già indicati in precedenti Raccomandazioni del Comitato dei Ministri : individualizzazione del piano di trattamento volto al reinserimento; normalità del regime detentivo che non deve prevedere restrizioni ulteriori se non finalizzate al mantenimento dell'ordine interno al carcere; responsabilizzazione del detenuto; sicurezza, con una chiara distinzione tra i rischi che un ergastolano pone per la comunità esterna e quella interna al carcere; non segregazione; progressione nel miglioramento del regime detentivo attraverso una partecipazione attiva del detenuto.

Il diritto alla speranza significa dunque, come già affermato dalla Corte europea per i diritti umani, che la legge degli Stati membri deve stabilire un momento certo entro il quale sia possibile riesaminare la pena con la conseguente necessaria previsione di una procedura volta alla riducibilità della pena. Ne consegue che la detenzione deve essere organizzata in modo tale da permettere all'ergastolano di intraprendere un percorso di riabilitazione. E la possibilità di accedere alla liberazione condizionale dopo un periodo di tempo certo deve essere reale ed effettiva.

Allora quando il CPT afferma che c'è ancora tanto lavoro da fare in Europa sulla questione dell'ergastolo, nonostante la singolarità tutta italiana dell'ergastolo ostativo sia stata tale per cui l'Italia non è stata considerata tra quei Paesi che a certe categorie di ergastolani non danno proprio scampo, non può non riferirsi anche al nostro Paese riconosciuto nel mondo per la campagna per la moratoria universale della pena di morte dove l'impianto dell'ergastolo ostativo, che riguarda oltre 1000 persone, a ben vedere, più che ai benefici penitenziari e al diritto alla speranza dei detenuti, osta proprio alla speranza nel Diritto e nello Stato di Diritto.

Non è un caso che questo regime dell'ostatività sia il frutto di politiche emergenziali, quelle del terrorismo prima e della mafia dopo e proprio per questo in un convegno come quello di oggi non possiamo non far riferimento ai richiami delle organizzazioni internazionali, a partire dalle Nazioni

Unite, per cui gli stati di emergenza si combattono con più Stato di Diritto, non con la sua abdicazione.

E allora, anche in forza di questa nostra campagna che ha avuto una sua tappa importante proprio qui, lo scorso mese di dicembre con il Congresso di Nessuno tocchi Caino in occasione del quale il Capo del DAP Santi Consolo ha detto che l'ergastolo ostativo è uno scandalo in un Paese in cui la Corte Costituzionale non ha avuto il coraggio che serve per superarlo, con anche il Capo dello Stato che nel messaggio che ci ha inviato ha detto che "SI TRATTA DI UN ARGOMENTO DI INDUBBIA DELICATEZZA CHE CERTAMENTE SARÀ AFFRONTATO NEL VOSTRO CONGRESSO CON IL NECESSARIO APPROFONDIMENTO, TENENDO CONTO DI TUTTI GLI ASPETTI PROBLEMATICI CHE ESSO COINVOLGE", credo che sia giunto il tempo anche per il CPT, che pure si è recato in Aprile in Italia per delle visite aventi ad oggetto il 41 bis, gli OPG ed il sovraffollamento, di effettuare un visita ad hoc sull'ergastolo ostativo.

Il CPT non ha infatti ancora condotto una visita ad hoc su questo, né ha menzionato l'Italia tra quei paesi che prevedono un ergastolo senza scampo nel capitolo dedicato all'ergastolo nel suo Rapporto del 2015, non ha quindi condotto ancora una riflessione apposita sulla figura dell'ergastolo ostativo, il cui permanere nel nostro ordinamento è tanto intollerabile quanto la perdurante assenza del reato di tortura.

Questa mattina l'avvocato Maria Brucale ha parlato di una pavidità della Corte Costituzionale, il professor Galliani ha detto che queste pavidità delle corti costituzionali nazionali spesso sono anche la pavidità della Corte Europea per i diritti dell'uomo. Anche per questo sarebbe importante che il CPT facesse una riflessione ad hoc sull'ergastolo ostativo visto che le sue valutazioni sono molto importanti anche ai fini di una decisione da parte della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo.

Dagli ergastolani ostativi, già compromessi agli occhi dei giudici e dell'opinione pubblica perché "mafiosi" o "terroristi", e quindi "mostri", si continua ad esigere una condotta di "collaborazione" che significa fare anche di loro gente martoriata.

Certo è che noi riusciremo in questa battaglia per il superamento dell'ergastolo ostativo innanzitutto grazie al cambiamento che i detenuti del carcere di Opera hanno saputo vivere, esprimere, esternare perché sono convinta che questo loro cambiamento cambierà le istituzioni, cambierà il carcere, cambierà i magistrati stessi, cambierà le decisioni che saranno prese e per tutto questo davvero vi ringrazio.

SALVATORE SCUTO

Grazie a Elisabetta Zamparutti per questa sua visione più ampia, che ha consentito al convegno di dare un respiro

diverso, ancora più approfondito, e per soprattutto quest'ultimo suo appello, convinto, ad una fiducia, che io condivido e che condividiamo tutti, e che dev'essere forse il bagaglio con il quale tutti noi usciremo da questa grande sala. Qualcuno più fortunato per andare fuori, e qualcun altro meno fortunato per rimanere dentro. Mentre chiedo a Laura Vaira di prepararsi per il prossimo intervento, dò come annunciato la parola all'avvocato Riccardo Polidoro, che è responsabile dell'osservatorio carceri dell'Unione Camere Penali, che è un osservatorio che da anni si muove all'interno della realtà carceraria con un'estrema sensibilità e con anche puntualità rispetto alle problematiche che emergono e continuano ad essere presenti in questa realtà. Egli ha proprio in ragione del suo ruolo ricoperto la carica di coordinatore di quel tavolo 16, sul cui risultato si incentra anche un po' la parte di quel bagaglio col quale vorremmo uscire da quest'aula, e quindi chiedo appunto di illustrare il lavoro di quel tavolo e il contenuto della proposta che ne è uscita, grazie.

RICCARDO POLIDORO

Responsabile Osservatorio Carcere UCPI

Grazie. Buonasera. I miei non sono ringraziamenti formali, sono davvero sentiti, soprattutto per il luogo dove ci troviamo. Devo ringraziare gli organizzatori la Camera Penale di Milano che rappresenta certamente un'eccellenza fra

le Camere Penali che si occupano di esecuzione penale. Voglio ringraziare il dr. Siciliano per l'ospitalità, e soprattutto perché ha consentito di tenere qui, tempo fa, ad Opera l'iniziativa che avete chiamato "contro-Stati Generali", termine che, devo dire la verità, a me non piace. Io ho partecipato agli Stati Generali che voi avete definito ufficiali, sono stato coordinatore del Tavolo n. 16, che si è occupato degli ostacoli normativi al trattamento individualizzato, e quel termine non mi piace perché ritengo che intorno al carcere si dev'essere tutti uniti, mai nessuno dev'essere contro. Non siamo in molti che pensiamo a un carcere diverso, a un carcere legale, e allora dobbiamo essere uniti, uniti sempre anche nelle parole, perché le parole sono importanti. Ben vengano gli Stati Generali, ufficiali, ben vengano gli Stati Generali in ogni carcere, l'importante è discutere ma soprattutto raggiungere l'obiettivo. L'esperienza fatta qui ad Opera è stata davvero eccezionale, un lavoro importante che va a completare quello degli Stati Generali. Mi ha molto colpito l'espressione del prof. Galliani che ha voluto precisare che lui parlava da uomo libero, essendo professore universitario. Devo dire mi ha colpito perché io mi sento un avvocato libero, e penso che chiunque faccia la mia professione è libero, ed è libero soprattutto quando si occupa di diritti civili. L'Avvocato, forse, può essere meno libero in un'aula di giustizia, dove deve rispondere a un mandato difensivo, potrebbe dire una cosa diversa da quello che pensa, ma credo che quando un avvocato scen-

de in campo com'è suo dovere fare, per battaglie di civiltà - e ce ne sono molti, ma dovrebbero essere di più - egli è un uomo libero e difende la libertà e la dignità di tutti. Da uomo libero devo dire, purtroppo, che a me farebbe piacere che l'Associazione Nazionale Magistrati sciogliesse la riserva sull'ergastolo ostativo. Non abbiamo una voce ufficiale dell'Associazione Nazionale Magistrati su questo tema, ma, del resto, l'associazione si occupa molto poco dei problemi dell'esecuzione penale. Posso dire invece che l'Avvocatura, da tempo, se ne occupa e l'osservatorio carcere ne è un esempio. Non solo quello dell'Unione Camere Penali, che ho l'onore di guidare, ma ogni Camera Penale territoriale ha un suo osservatorio carcere, con avvocati che si occupano di esecuzione penale. L'assenza della Magistratura associata sui temi del Carcere non è comprensibile, soprattutto quando ormai al dibattito partecipa anche l'Amministrazione Penitenziaria, che è molto cambiata in questi anni, molto cambiata. Se avessimo al nostro fianco anche la Magistratura credo che molte, molte cose si risolverebbero. Perché purtroppo l'opinione pubblica guarda con diffidenza l'avvocato che parla di esecuzione penale, pensando che noi siamo vicini a coloro che hanno commesso dei reati, cosa assolutamente non vera perché logica vorrebbe che più è grave la pena, più è grave il reato, più si va con facilità in carcere, più l'avvocato diventa importante, perché il rischio che si corre è grave, è importante. Quindi credo che questo senso di civiltà debba appar-

tenere anche alla Magistratura e ritengo che l'Unione Camere Penali e l'Associazione Nazionale Magistrati dovrebbero condurre, insieme, questa battaglia e la Politica forse sarebbe un po' più vicina alle problematiche dell'Esecuzione penale.

Detto questo, prima di accennare a quello che è stato il lavoro del mio tavolo, del tavolo che ho avuto l'onore di coordinare, vi devo dire subito che soprattutto sull'ergastolo ostativo, sul 58 ter e 4 bis il lavoro del prof Pugiotta è stato prezioso. Lo abbiamo sentito stamattina ed io condivido tutto quello che ha detto. Il lavoro finale che il tavolo ha prodotto, non corrisponde in tutto al pensiero del Prof. Pugiotta, come non corrisponde in tutto alla volontà più volte espressa sul tema dell'ergastolo ostativo dall'Unione delle Camere, ma al tavolo c'erano anche altre realtà e come in tutti i tavoli in cui si discute, il prodotto finale è il miglior prodotto possibile, nel senso che il risultato finale non è quello che avrebbe voluto l'Unione delle Camere Penali e non è quello che probabilmente voleva il prof. Pugiotta. Però credo che sia una piattaforma su cui lavorare e che comunque conduce alla abolizione dell'ergastolo ostativo che è l'obiettivo da raggiungere. E consentitemi di dire, ora o mai più. Questo obiettivo o si raggiunge ora o non si raggiunge più, perché il momento è sicuramente favorevole. È favorevole perché il Ministro della Giustizia ha voluto con forza gli Stati Generali ed è la prima volta che questo avviene in Italia. Almeno si è discusso in una sede

istituzionale ed ora dobbiamo lottare per ottenere risultati pratici. L'Unione Camere Penali lo sta già facendo e continuerà a farlo. All'indomani degli Stati Generali, l'Unione delle Camere Penali con l'Osservatorio Carcere ha pubblicato questo libro : gli Stati Generali dell'esecuzione penale visti dall'Osservatorio Carcere dell'Unione delle Camere Penali. Libro che è stato pubblicato da pochissimi giorni. È un libro nel quale c'è la prefazione del Ministro Orlando, che fa comprendere qual è il suo pensiero sull'iniziativa, del prof. Giostra, che è stato il coordinatore degli Stati Generali, poi c'è il pensiero dell'Unione delle Camere Penali sui 12 tavoli a cui ha partecipato(12 tavoli su 18 dimostrano come l'avvocatura è stata presente in quella che noi ci auguriamo sia poi un cambiamento). Legato a questo libro, non volendo fare un'operazione solo letteraria, c'è un progetto dell'Unione delle Camere Penali: un libro sul carcere e per il carcere. Il libro è stato diffuso in tutte le Camere Penali e sarà venduto (sono state stampate 10mila copie) ed il ricavato sarà collegato ad un progetto per il Carcere. Quindi dicevamo comunque un momento favorevole, favorevole non solo per gli Stati Generali, perché abbiamo anche l'istituzione finalmente, dopo anni, del Garante Nazionale dei diritti dei detenuti che è una figura ovviamente importantissima, e un punto di riferimento per tutti i garanti territoriali. Quindi si sta muovendo qualcosa, si sta finalmente muovendo qualcosa, però, come fare per raggiungere il risultato? Come fare affinché la politica si occu-

pi realmente di questi problemi? Cioè, nel senso, abbiamo avuto la legge-delega, abbiamo avuto gli Stati Generali, però ora è importante portare a casa una serie di risultati. E allora io credo che dobbiamo guardare un attimo al passato, e interrogarci perché un ordinamento penitenziario che è in vigore dal 1975, in realtà, non trova una concreta applicazione, molte prassi sono addirittura in contrasto con quello che dice l'ordinamento penitenziario, pensate per esempio al regime aperto, che oggi l'amministrazione penitenziaria dice di applicare in molti istituti, ma in realtà le percentuali sono molto meno. Una nota dell'amministrazione penitenziaria parlava del 95 % di detenuti in regime di custodia aperta, in realtà assolutamente non è così, noi che visitiamo gli istituti di pena sappiamo che le percentuali sono molto minori. Però questo tipo di regime era già previsto dal '75, voglio dire non è una concessione fatta dall'amministrazione penitenziaria, e questo come altre norme, cioè dobbiamo comprendere perché le norme dell'ordinamento penitenziario poi non hanno trovato applicazione, e addirittura poi è dovuta venire la Corte Europea a condannare l'Italia, e quindi capire quali sono gli errori del passato, perché se gli Stati Generali produrranno una ottima legge, addirittura migliore dell'ordinamento penitenziario che abbiamo oggi . . . se poi nella prassi, quello che è stabilito dalle nuove norme non verrà applicato, allora abbiamo fatto comunque un lavoro, un lavoro inutile. Io ritengo che, per poter far sì che il pro-

dotto degli Stati Generali si trasformi in norma, ma soprattutto si trasformi nella pratica, è necessario la sensibilizzazione dell'opinione pubblica sul tema dell'esecuzione penale. Noi abbiamo un'informazione completamente errata sull'esecuzione penale, molte persone ignorano cos'è il carcere, molte persone ignorano cos'è l'esecuzione penale, come si vive negli istituti di pena. Abbiamo necessità di avere un carcere più trasparente, e oggi si stanno facendo dei piccoli passi. Ad esempio, quando l'Unione Camere Penali entra a visitare un istituto di pena può entrare con le telecamere, cosa che prima era praticamente impossibile. Sul nostro sito troverete tutti i filmati delle visite che abbiamo fatto e vi renderete conto delle situazioni effettive degli istituti di pena. Quindi, diciamo, è importante arrivare alla sensibilizzazione dell'opinione pubblica per ottenere dei risultati, per far sì che poi la politica possa essere interessata ad intervenire. Per fare questo, l'Unione Camere Penali ha proposto al Ministero della Giustizia una cosiddetta pubblicità istituzionale, cioè, come voi vedete per televisione la pubblicità contro il fumo, che pubblicizza prodotti locali, per esempio il Ministero dell'Agricoltura, noi abbiamo chiesto e proposto al Ministero della Giustizia, di fare una pubblicità, quella che si dice pubblicità progresso, pubblicità istituzionale, un filmato che possa far comprendere all'opinione pubblica il senso, il senso della pena.

E per tornare all'argomento di oggi, è stato detto da Marcello Bortolato che in realtà il 4-bis, il 58-ter e il 41-bis hanno uno scopo investigativo. Sono assolutamente d'accordo. Le Camere Penali lo sostengono da sempre. Nel nostro ordinamento penitenziario assolutamente non si parla di collaborazione, l'ordinamento penitenziario del '75 è stato stravolto dalle norme dettate dall'emergenza. Resta un ottimo ordinamento, infatti non a caso l'ordinamento penitenziario parla di trattamento, parla di rieducazione, e dal '48, dall'articolo 27 della Costituzione, quindi dal 1948, abbiamo dovuto aspettare il 1975 affinché quel principio costituzionale trovasse una norma specifica. Nell'ordinamento penitenziario c'è il principio non punitivo, ma rieducativo della pena. Questo però ancora oggi a 41 anni diciamo dall'entrata in vigore dell'ordinamento penitenziario non avviene e se si parla di trattamento si parla anche di sconti di pena. Nell'ordinamento penitenziario la liberazione anticipata non è altro che questo, consente ad un detenuto che ha fatto un percorso trattamentale di ottenere uno sconto sulla pena. Principio giustissimo che premia colui che mira al cambiamento e al reinserimento. Ora però, la norma è stata tradita perché nella maggior parte degli istituti non si fa trattamento, perché non ve ne sono le condizioni, ed allora viene premiato il detenuto che non crea problemi e sopporta una detenzione illegale. Ma l'ordinamento penitenziario non dice questo e l'opinione pubblica, giustamente, non comprende e

non comprenderà mai le ragioni di queste riduzioni di pena. La liberazione anticipata, quindi, da istituto premiale per colui che fa un percorso trattamentale, si è trasformata in una vera e propria estorsione di Stato che premia chi sopporta in silenzio.

Dico questo perché è molto collegato al discorso dell'ergastolo ostativo e della collaborazione, dico questo proprio perché la collaborazione non è scritta da nessuna parte. È importante invece che la persona, anche condannata all'ergastolo, sia sottoposto alla sorveglianza dal magistrato.

Qui veniamo ad un altro problema. In realtà la magistratura di sorveglianza non assolve il suo compito. Ovviamente i problemi sono soprattutto legati alla mancanza di risorse. Ma il ruolo del magistrato di sorveglianza è un ruolo importantissimo ma che deve essere completamente rivisto per dare la possibilità al magistrato di sorveglianza di stare nell'istituto di pena. Nelle nostre visite negli istituti di pena, chiediamo sempre quante volte viene il magistrato di sorveglianza a visitare l'istituto, e a parlare con le persone che sono detenute. Le percentuali sono bassissime e abbiamo una media anche in alcuni istituti di una volta ogni tre mesi quindi voi capirete che non c'è nessun tipo di sorveglianza, in realtà, sul percorso fatto dal detenuto. Invece se la Sorveglianza funzionasse bene, se il magistrato di sorveglianza riuscisse effettivamente ad avere il ruolo che l'ordinamento penitenziario gli ha dato, probabilmente

si potrà fare un discorso reale sull'ergastolo cioè anche l'ergastolano, liberato da ostatività, sarà valutato di volta in volta e quindi potrà avere diritto a sconti di pena eccetera.

Per concludere, avevo preparato una scheda sul 58 ter, il 4 bis eccetera... però non mi sento di ripetere quello che ha detto così bene il professor Pugiotto, del resto i lavori del tavolo hanno ripreso essenzialmente quello che lui vi ha riferito, con il risultato finale dell'abolizione dell'ergastolo ostativo, pur confermando però la logica premiale della condotta collaborativa, ma abbiamo aggiunto al 58 ter un comma 1 bis che descrive appunto le condotte riparative, quale manifestazione di ravvedimento e di risocializzazione. Questo perché abbiamo trasformato la mancata collaborazione da presunzione assoluta come è oggi, a una presunzione ovviamente relativa cioè superabile. Ora questa valutazione è molto importante che sia fatta dal magistrato di sorveglianza e nessun altro deve entrare in questa valutazione. Sul tema, mi permetto di fare un' invasione di campo, rispetto al 41 bis , che è stato curato in realtà dal tavolo due come vi ha detto il dottor Bortolato. Anche noi del tavolo 16 abbiamo fatto una riflessione sul 41 bis, non un articolato come invece abbiamo fatto per il 4 bis e il 58 ter, ma una riflessione. Siamo giunti a questa conclusione, che è un tipo di detenzione, come dicevo prima, che ha solo ragioni investigative e per com'è, certamente non ha ragioni rieducative ed è paragonabile senz'altro ad una tor-

tura. Abbiamo poi escluso che la proposta di sottoporre una persona al regime del 41 bis venga fatta dal ministero dell'interno o dal ministero della giustizia, ma abbiamo proposto che ci sia una procura della repubblica che proponga e che sia la magistratura di sorveglianza a decidere, nel contraddittorio delle parti. Escludendo anche la rinnovazione automatica.

Concludo ribadendo che l'Unione Camere Penali continuerà a fare la sua parte, per concretizzare il lavoro svolto negli Stati Generali ufficiali e non, invitando tutti soprattutto a lottare per una corretta informazione e questo libro lo testimonia. Noi tutti sentiamo il dovere civico di occuparci di Carcere e per ottenere la rieducazione del detenuto, è necessario passare per l'educazione dell'opinione pubblica. Solo così raggiungeremo gli obiettivi che vogliamo ed in cui crediamo. Vi ringrazio.

SALVATORE SCUTO

Grazie a Riccardo Polidoro che ha introdotto il tema, che uno degli assi portanti di questa proposta di riforma che conduce appunto alla introduzione nel tessuto dell'articolo 58 ter delle condotte riparative come propria modalità fattuale per superare tutto ciò che oggi ostacola la concessione dei benefici. Mentre chiedo al dottor Pagano di prepararsi per il prossimo intervento, la parola a Laura Vaira, che è una criminologa e mediatrice. Nel tempo gli stru-

menti, le finalità del diritto penale mutano, in ragione del mutamento della sensibilità sociale, dell'affinamento delle garanzie liberali e democratiche, però quello che rimane ancora - abbiamo visto oggi e direi lo subiamo anche sulla nostra pelle di cittadini sensibili sui temi delle garanzie e della democrazia - quello che non cambia è il fatto che l'idea di giustizia passa ancora dal concetto di fare del male a chi ha fatto del male. Allora - chiedo - sarebbe interessante sentire una riflessione sulla possibilità - anziché raddoppiare - di eliderlo, e attraverso questa missione magari riportare alla vita chi della vita sostanzialmente è stato espropriato.

LAURA VAIRA

Criminologa e mediatrice

Il contributo che proverò ad offrirvi è declinato nel tentativo di rileggere le proposte riassuntive, che come gruppo di lavoro avete formulato, nella prospettiva della giustizia ripartiva di cui io mi occupo come mediatrice penale.

Le considerazioni che vi propongo risentono quindi di uno sguardo strabico che è quello del mediatore, sguardo che contempla sia la prospettiva dell'autore del reato che la prospettiva della vittima, con un'attitudine che Eligio Resta ha definito di equiprossimità alle parti.

Prendo a prestito le parole di una vittima alla quale nel corso di un'intervista è stata posta una domanda interes-

sante, ovvero “riesce a pensare a qualcosa che la vittima deve fare per il reo? ci sono impegni, comportamenti, atteggiamenti ai quali si possa parlare come di doveri della vittima nei confronti del reo?”.

A questa domanda Paolo Bognesi, che è il presidente dell'associazione famigliari delle vittime della strage alla stazione di Bologna, ha risposto così: “ritengo che la vittima non abbia altri doveri se non quello di non chiedere vendetta”. Qui ritrovo la parola che poco fa Alfredo nel suo intervento ha nominato, e la risottolineo, vista l'importanza di questa parola per il tema di cui ci occupiamo. Rispetto al “dovere”, di cui parla Paolo Bognesi, la giustizia riparativa prova ad aprire una prospettiva e a offrire degli strumenti affinché, innanzitutto, questo dovere sia pensabile e poi, in seconda battuta, sia in qualche modo praticabile.

Ripartiamo dall'articolo 27 della Costituzione, definito questa mattina “l'anima costituzionale della pena”, e proviamo a rileggerlo da una prospettiva diversa. L'aspetto paradossale in cui ci imbattiamo è che questo articolo nomina il condannato ma non nomina la vittima. Questa medesima assenza di fatto caratterizza i nostri modelli di giustizia tradizionali, laddove mettono al centro dell'attenzione l'autore del reato, sia quando sono focalizzati sulla punizione del reato (vd. modello retributivo), sia quando sono focalizzati sulle opportunità trattamentali che vengono offerte all'autore del reato (vd. modello riabilitativo).

Un primo scarto immediatamente rilevabile al riguardo è che la definizione di giustizia riparativa che ci è offerta dall'O.N.U., alla quale facciamo riferimento in assenza di una normativa interna ad hoc in materia, nomina la vittima come il primo dei tre attori sulla scena: *“la vittima, l'autore del reato e i membri della comunità lesi da un reato partecipano attivamente insieme alla risoluzione delle questioni emerse dall'illecito”*¹.

Sempre in linea con il tentativo di restituzione di riequilibrare l'attenzione delle istituzioni in favore della vittima, anche la direttiva 29/12/UE afferma che *“si ricorre ai servizi di giustizia riparativa soltanto se sono nell'interesse della vittima”*².

Che cosa inizia dunque a configurarsi? Una giustizia che non ha più bisogno soltanto del reo, una giustizia che mette al centro dell'attenzione tutti gli attori che sono implicati nelle vicende di reato.

Per il paradigma della giustizia riparativa è rilevante la configurazione di strumenti concreti che possano rendere “praticabile” la partecipazione congiunta di vittima e reo, e

¹ Basic principles on the use of restorative justice ONU 2000-2002.

² Norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato.

in alcuni casi anche della comunità nella ricucitura del legame sociale spezzato con la commissione del reato.

A riguardo abbiamo a disposizione parecchi elementi significativi a fronte di ormai quasi venti anni di pratica dello strumento della mediazione reo-vittima. Questo strumento consente di proporre all'una e all'altra parte di affrontare insieme in modo costruttivo quelli che sono stati gli effetti distruttivi del reato. Si configura la possibilità che le parti si soffermino insieme sulla norma violata in un modo inedito, ovvero esplorandone il contenuto e il significato non in un modo astratto, ma attraverso l'ascolto e la narrazione di esperienze esistenziali individuali di cui ciascuna è portatrice in relazione alla vicenda di reato.

A partire da questo scambio comunicativo-relazionale tra vittima e reo si fonda la premessa per affrontare nel corso dell'incontro di mediazione il tema della riparazione, definibile come "ogni gesto volto a ricostruire positivamente la relazione fra le parti e capace di testimoniare il cambiamento del clima nel rapporto tra i soggetti".

Tra gli altri aspetti qualificanti dei percorsi di giustizia riparativa rinvenibili nella definizione di mediazione reo-vittima³ vi è la consensualità. Tale caratteristica mi è parso essere richiamata dall'espressione usata poco fa dal dottor Siciliano in relazione a "la possibilità di accettare il sì e di accettare il no". In tal senso reo e vittima non sono desti-

³ Raccomandazione (99) 19 del Consiglio d'Europa.

natori di prescrizioni, ma scelgono se partecipare o meno ad un percorso di giustizia riparativa, possono revocare il loro consenso in qualsiasi fase del percorso e da loro e dal loro scambio comunicativo scaturiscono la decisione di riparare, le modalità e i contenuti della riparazione stessa.

Un altro elemento qualificante è rappresentato dalla terzietà del mediatore, definito “un terzo indipendente”. Ciò implica che il mediatore non possa avere un potere decisionale diretto sulle parti, quale ad esempio detiene l’operatore che ha in carico l’autore del reato. Il mediatore agisce in uno spazio extra-processuale, accoglie le parti in una sede esterna al tribunale e al carcere; e possiede un alto livello di competenza specifica.

Un ulteriore elemento qualificante è la confidenzialità⁴, a garanzia del fatto che tutto quello che emerge nell’ambito di un incontro di mediazione non venga reso noto all’esterno, a meno che non vi sia in tal senso l’accordo delle parti stesse.

Da ultimo, ma non per importanza, la questione del “riconoscimento dei fatti principali della vicenda”⁵, intesa quale presupposto di fattibilità per l’avvio, su impulso della autorità giudiziaria, di un percorso di mediazione. Ciò implica in

⁴ Art. 2 Racc., art. 13 ONU, art. 17/18 CEPEJ, art. 12 UE 29/12.

⁵ Art. 14 Racc., art. 8 ONU, art. 12 UE 29/12.

particolare che il reo non si riconosca estraneo ai fatti o neghi la sussistenza della vicenda, ma riconosca l'esistenza sostanziale di un fatto-reato che in qualche modo l'ha coinvolto.

A fronte di quanto fin qui delineato, vorrei soffermarmi su alcuni nodi critici che ho rinvenuto leggendo l'elenco delle proposte riassuntive formulate dal gruppo di lavoro di Opera.

Un primo nodo attiene alla possibilità di considerare a latere della risonanza di "una presa di coscienza pubblica" (punto a) e collettiva da parte degli autori di reato, anche la possibilità di partecipare a percorsi di giustizia riparativa su base individuale, volontaria e all'insegna della riservatezza. Tali percorsi troverebbero peraltro, a mio avviso maggiore rispondenza all'esigenza della valutazione individuale dei percorsi trattamentali di cui ha parlato il dottor Bortolato. In taluni casi l'incontro di mediazione permette alle parti di giungere a definire un'azione riparativa anche con efficacia e visibilità collettiva.

Per avviare percorsi individualizzati è importante riferirsi ai centri per la giustizia riparativa pubblici presenti sul territorio ai quali è possibile connettersi per il tramite degli operatori penitenziari nel caso delle persone detenute oppure per il tramite degli operatori dell'esecuzione penale esterna, per chi beneficia di misure alternative.

Attualmente è possibile fare riferimento ad una leva di una importanza davvero rilevante, ovvero gli esiti del lavoro del

Tavolo 13 degli Stati Generali dell'esecuzione Penale 2015-2016 e l'indicazione da essi scaturita di *«favorire il ricorso su base volontaria a programmi di giustizia riparativa nei confronti di tutti i condannati e gli internati in qualsiasi fase dell'esecuzione e per tutti i tipi di reato, compresi quelli elencati all'art. 4-bis.»*

La seconda sollecitazione è di considerare, accanto alla disponibilità a "risarcire le famiglie delle vittime" (punto b) in termini economici, la prospettiva della riparazione nella chiave relazionale che ho tentato di descrivere. In tale prospettiva la vittima non si configura come un destinatario passivo della riparazione ma come un vero e proprio attore, ovvero un soggetto attivo che definisce insieme all'autore del reato i significati, i contenuti e i modi dell'eventuale riparazione.

Un altro punto di attenzione è alla questione altamente critica per i mediatori di come poter rendere credibile agli occhi delle vittime la proposta di partecipare a percorsi di giustizia riparativa. Il tema incrocia quello della possibilità per gli autori di reato di trarre o meno benefici secondari dalla partecipazione a tali percorsi. La scelta condivisa in questi anni di lavoro con la magistratura è stata quella di offrire l'esito del percorso di giustizia riparativa come uno fra gli elementi di valutazione, a disposizione del magistrato di sorveglianza, del percorso trattamentale complessivo svolto dal detenuto. In tal senso non viene generato alcun tipo di automatismo tra l'esito positivo di una mediazione

e la concessione di eventuali benefici, né un automatismo negativo fra l'impossibilità e/o l'esito negativo di una mediazione e la concessione di eventuali benefici.

Quanto al punto f) delle proposte riassuntive, richiamo una questione di cautela terminologica. I lavori di pubblica utilità, come pure l'attività di volontariato di rilievo sociale, sono stati definiti dal Tavolo 13 "misure sanzionatorie di tipo restituivo", non identificabili e non coincidenti di per sé con la giustizia riparativa. Si tratta di spazi normativi circoscritti che hanno favorito l'avvio di una riflessione in chiave riparativa rispetto all'ambito dell'esecuzione penale adulti. Pertanto ipotizzare che i condannati vengano "relegati all'interno di una comunità e assegnati ai servizi sociali" o "adoperati per prestare assistenza sociale all'interno di comunità di recupero di ex tossicodipendenti" configura non correttamente la giustizia riparativa, facendone una nuova sanzione che viene imposta dal giudice, laddove invece l'ispirazione è quella ad un modello di giustizia che rinnovi l'approccio e la risposta al reato in una chiave non sanzionatoria.

Sul punto d) relativo alla creazione di un sotto-circuito AS1, mi limito a considerarla una questione che difficilmente potrebbe porre in dialogo vittime e rei, vista la sua specificità e ricaduta "carcerocentrica".

Da ultimo vi saluto con un consiglio affettuoso e benevolo. Fate attenzione a non bruciare le tappe mossi dal desiderio di fare e di dare un contributo alla società. Nella mia espe-

rienza di mediatrice è possibile valorizzare questo slancio solo laddove sia stato messo in primo piano il dialogo, l'incontro tra le parti che a titolo diverso hanno sofferto e tutt'ora stanno patendo le conseguenze dei reati. Vi ringrazio.

SALVATORE SCUTO

Ringraziamo Laura Vaira per questo suo intervento, questo *excursus* su una prossima frontiera - ma già da tempo presente nel mondo della giustizia - che appunto è quella della giustizia ripartiva, in ragione soprattutto di questo di quanto emerge proprio dalle proposte del tavolo 16. Adesso è il momento del dottor Pagano, a cui diamo la parola. Voglio solo dirle questo: dottor Pagano, ci conosciamo da tanti anni, devo dire che - a parte loro - l'autentico vero protagonista al quale dobbiamo gratitudine per questa esperienza è l'amministrazione penitenziaria, nella fattispecie la direzione e il personale tutto della casa di reclusione di Opera. Questo credo che sia un dato che vada sottolineato, è già stato sottolineato, ma che merita ancora una sottolineatura. Arrivano echi da parte di personaggi apicali del dipartimento che sul particolare tema abbiano maturato convinzioni molto simili alle nostre, se non addirittura sovrapponibili; il merito che avete avuto voi e che avete è quello di aver scrollato l'albero dei frutti che però poi ca-

dono e rischiano di marcire per terra, a proposito della metafora felice di Fassone. Prego.

LUIGI PAGANO

Provveditore della Regione Lombardia

Ringrazio il dottor Siciliano e tutto il personale per la convinta condivisione ai temi che si dibattono, riaffermati anche di recente dai vertici della nostra amministrazione.

Ricordo che proprio in questa sede, non molto tempo fa, il Presidente Consolo, nostro Capo Dipartimento, durante il convegno di “Nessuno tocchi Caino” parlò a favore dell’abolizione dell’ergastolo ostativo

Riferimenti autorevoli, come densi di significato sono stati tutti gli interventi di questa giornata e, mi chiedo allora, a quest’ora - e come penultimo intervento che precede le conclusioni dell’onorevole – cosa si possa aggiungere di interessante.

Porto, allora, alcune riflessioni nate dalla mia esperienza professionale che si è andata sviluppando in diversi ruoli.

Io mi sono laureato in giurisprudenza con tesi di laurea in criminologia trattante la misura del probation comparata alla nostra liberazione condizionale (era il 1978 tre anni dopo il varo della legge del ’75) e subito dopo, 1979, vinsi il concorso per l’amministrazione penitenziaria con assegnazione, in prima sede, a Pianosa.

Ero a Pianosa nel 1981 quando si votò il referendum sulla proposta di abrogazione dell’ergastolo e in quella occasione mi convinsi, ancora di più, che l’ergastolo non è una pe-

na che possa in alcun modo conciliarsi con l'articolo 27 della costituzione.

Non è coerente con l'idea di una pena che, si dice, debba tendere a reinserire nel contesto sociale i detenuti, non lo è sotto il profilo di quel senso dell'umanità che dovrebbe caratterizzarla come lo stesso articolo 27 ricorda.

I detenuti che lavoravano nella foresteria dove abitavo a Pianosa erano per la maggior parte vecchi ergastolani e trepidavano sì, ma, da non crederci, speravano che il referendum non passasse, perché avevano paura a uscire dopo diversi decenni di detenzione, erano entrati agli inizi degli anni '60, per lo più scontati nelle isole e nulla sapevano di come si era trasformata la vita fuori, e ormai si erano completamente adattati alla dipendenza carceraria.

Molti l'hanno detto, e credo non bisogna mai dimenticarlo, un carcere impermeabile alla società è un carcere che non offre speranze, un fallimento, il carcere bisogna conoscerlo, bisogna entrarci in carcere, "sporcarsi le mani", se lo si vuole cambiare.

E per questo, nel periodo in cui mi sono trovato al Dipartimento, con il Presidente Tamburino abbiamo voluto una politica di apertura e di trasparenza autorizzando associazioni come Antigone o i radicali, rappresentanti delle Camere Penali, i sindacati a entrare, anche con telecamere, all'interno delle carceri per conoscere e documentare ciò che realmente vi accade e come vi si vive.

La pena detentiva è legittima, non si discute, ma nutro più di qualche dubbio che possa definirsi anche giusta sotto il profilo di una sua reale umanità e mi sembra, il dibattito di oggi lo dimostra, che i tempi siano maturi perché a questa domanda si trovi una risposta non ipocrita e coerente ai principi cui ci ispiriamo

I complimenti a chi ha voluto questo convegno sono dovuti perché hanno consentito ai detenuti di esporre i loro argomenti, di rendere testimonianza di quello che stanno facendo, anche faticosamente considerando il circuito in cui sono ristretti, delle speranze di poter ancora sperare in un domani.

E permettetemi di sottolineare quanto ciò sia dovuto a una proficua interlocuzione, a una efficace corrente sinergica intercorsa tra gli operatori del carcere e i detenuti, questi hanno approfittato, in positivo, delle opportunità loro offerte, validando e supportando le istanze di cambiamento dell'istituzione che a sua volta reagisce migliorandosi.

E così via inoltrandosi in una, non comune, ma sperata, logica di circolo virtuoso.

Giusto riconoscere allora l'evoluzione a cui questo istituto ci ha permesso di assistere, una evoluzione verificatasi in relativamente poco tempo rispetto a quelli che sono i tempi penitenziari. Considerate che per avere un carcere come Bollate ci abbiamo lavorato per circa dieci anni, Opera ha fatto un salto qualitativo negli ultimi cinque sei anni e oggi penso che possa essere preso a modello anche consi-

derando che , a differenza di Bollate, presenta la compresenza di molteplici tipologie detentive.

E' il destino della nostra amministrazione, chiamata a gestire tempo non ne trova mai a sufficienza per una definitiva stabilizzazione, è il destino dell'ordinamento penitenziario soggetto a un pendolarismo senza uguali pur nell'ampiamente variegato panorama legislativo italiano.

Varata nel '75 come una delle normative più significative post costituzione, nel '77 già deve segnare il passo quando l'allerta sul terrorismo porta alla creazione delle carceri di massima sicurezza, si rilancia e vivifica nel 1986 con la riforma Gozzini, ma dopo appena 6 anni è completamente snaturata dalla c.d. legislazione antimafia del '92.

I decreti del '92, tanto per dire, intervengono in una realtà che presentava all'interno delle carceri, capo dipartimento Amato, un fiorire di attività, di iniziative di grande spessore trattamentale, una situazione che non esito a definire straordinaria.

Il '92 ferma questa stagione di cambiamento, lo ricordo bene, ero direttore a S. Vittore che per diversi motivi poteva essere considerato uno degli esempi più probanti di questa trasformazione.

Nessun dubbio sulla legittima necessità di una più efficace opposizione alla criminalità organizzata, dopo i drammatici accadimenti di Palermo, l'eccidio di Capaci e di via d'Amelio, però ricordo, anche, che in quel periodo non fu rilanciata solo l'attività investigativa sul territorio, ma fu-

rono fermati e portati in questura tutti i detenuti che godevano di misure alternative all'esterno senza che su di loro vi fossero prove, sospetti, indizi di una qualche responsabilità.

Non furono loro poste domande o contestati fatti, ma semplicemente fu chiesto di "collaborare", non si sa bene in cosa, o gli sarebbe stata revocata la misura alternativa con immediato ritorno in carcere.

Temo che quella manovra fosse solo di facciata, ma per il mondo penitenziario fu una ferita profonda per i principi che avrebbero dovuto governarlo, un patto era stato tradito, un patto tra lo Stato e persone che avevano ottenuto dei benefici sulla base di presupposti valutati dalla magistratura di sorveglianza e non avevano commesso reati né violazione di prescrizioni che giustificassero una revoca.

La Corte Costituzionale rivide taluni punti di quella legislazione troppo stridenti con la Carta, ma ormai molti principi erano stati mortificati alla "ragion di Stato".

Da quel momento via via il carcere è andato degradando sempre di più anche per il sopravvenire di altre "emergenze" sino ad arrivare alla pesante censura contenuta nella famosa sentenza Torreggiani con cui Strasburgo ci contestava il reato di inumanità - cioè un trattamento inumano e degradante nei confronti delle persone ristrette.

Una condanna che riferiva al sovraffollamento, ma a ben guardare metteva sotto accusa un'organizzazione del carcere che riteneva doversi occupare in primo luogo della

sorveglianza, alla ricerca di una pseudo sicurezza che, ammesso ci si riesca a raggiungere, forse può durare il periodo della pena, ma sicuramente non regge nel momento in cui la persona esce dal carcere e deve ritrovare gli schemi della società libera.

C'è Mauro Palma qui in platea, il dipartimento con l'ausilio della commissione che lui presiedeva, cercò di dare una svolta a questo stato di cose, cercando di riaffermare quella che è la "mission" principale a cui è tenuta l'amministrazione penitenziaria approfittando di quella sentenza, ritenendola occasione di cambiamento e lavorando avendo un'idea progettuale da seguire, la realizzazione di circuiti e tutto ciò che ne consegue.

Nessuna volontà di ghettonizzare, la più grave tra le tante accuse che nessuno ritenne di doverci risparmiare, ma con banale semplicità solo la convinzione che differenziare significa modulare con maggiore determinazione e omogeneità le attività trattamentali e i modelli di sorveglianza.

Non accampo meriti, riconosco al dottor Siciliano di essere riuscito a realizzare un sistema di grande efficienza, ma penso che proprio quella svolta che abbiamo cercato di realizzare, e credetemi avversata non poco da troppi pur insospettabili, abbia agevolato anche la definitiva trasformazione del carcere di Opera.

Oggi ci troviamo a rimetterci in cammino, abbiamo davanti una sfida enorme, ma non è la prima volta e non sarà l'ultima.

Bisogna dare atto al ministro che parla di superamento del carcere in termini concreti avendo voluto la creazione del dipartimento dei minori e delle misure di comunità, puntando a incentivare le misure alternative e, principalmente, a creare vere pene alternative al carcere, perché di questo noi abbiamo bisogno, trovare delle sanzioni che by passino il carcere.

Il problema è che l'opinione pubblica, ma forse un po' tutti lo abbiamo dentro, pensa che o la pena è carcere o non è non può considerarsi pena, per cui le misure sanzionatorie che si svolgono in libertà (la messa in prova, l'affidamento in prova, lo stesso lavoro all'esterno), non sono viste come tali.

Eppure c'è un dato fondamentale da sottolineare e su cui riflettere.

Nel giro di pochi anni, dal 2012 a oggi, siamo passati da 66 mila detenuti a 53 mila detenuti, grazie a riforme proposte dal governo e approvate dal parlamento sulla custodia cautelare e sulla liberazione anticipata speciale, alla sentenza della Corte Costituzionale sulle tossicodipendenze, siamo calati di circa 13 mila detenuti.

Ebbene lo stesso ministro degli interni di recente ha affermato che la criminalità in quel periodo non era aumentata. Possiamo leggere in diversi modi questo dato e anche presumere che, forse, per quelle 13 mila persone il carcere, la detenzione poteva non essere utilizzata.

Ora il sovraffollamento sta iniziando, seppure con molta lentezza, a crescere di nuovo, però, riprendendo il tema precedente, abbiamo dei dati su cui si deve riflettere: circa 15mila persone, in carcere, hanno da scontare pene tra i 2 e i 3 anni, pene che in genere si scontano in affidamento in prova, in semilibertà o in detenzione domiciliare.

Difficile pensare che non ne abbiano potuto ottenere per dichiarazione di pericolosità, molto più probabile ipotizzare che rimangano in carcere perché non dispongono di quelle condizioni sociali, lavoro, famiglia alloggio, sulle quali costruire ipotesi concrete di alternativa.

Lapalissiano considerare che senza un alloggio non si può ottenere la detenzione domiciliare o una qualsiasi altra misura extra carceraria,

Non potendo neppure tentare possibilità diverse, queste persone rimangono in carcere, contribuiscono a elevare pericolosamente il sovraffollamento e sono i primi a subirne gli effetti negativi, quelli così lucidamente stigmatizzati nella sentenza Torreggiani.

Non dico che la nostra amministrazione sia esente da colpe. In circostanze del genere, penso all'occasione sprecata sulla edilizia penitenziaria straordinaria a esempio o alla incapacità di creare validi modelli di organizzazione del carcere, ma non è un alibi chiedersi cosa ci facciano in carcere queste persone, se il carcere serva veramente a qualcosa nel loro caso o non aggravi la loro sorte assorbendo, peraltro, rilevanti quote, di risorse sempre più esigue.

Non sono così ingenuo dal non sapere che il carcere serve a tante cose e molte di queste sono improprie rispetto agli obiettivi che dovrebbe raggiungere, però se affrontassimo seriamente questo problema il risultato sarebbe che in carcere, non vi innervosite, ci sarebbe per lo più chi deve starci a cagione della sua pericolosità e sino a che questa perdura, ma la struttura diverrebbe più efficiente ed efficace.

Le risorse stanziare, che ora sembrano andare disperse e comunque non basterebbero, andrebbero impiegate per progetti di trasformazione, creazione di spazi al di fuori delle celle per riportare queste a mero luogo di pernottamento e modulare la sorveglianza razionalizzando l'impiego del personale, realizzazione di attività valide sotto il profilo trattamentale e offrire alla magistratura di sorveglianza elementi concreti su cui fondare le proprie decisioni in ordine alle misure alternative.

Se vogliamo imprimere una svolta del genere dobbiamo coinvolgere la società civile, ricordare il suo ruolo fondamentale nel processo di democratizzazione delle carceri e nella validità degli itinerari trattamentali.

Altrimenti non ci illudiamo, né ci scandalizzeremo per le prossime accuse che ci perverranno da organismi di controllo, nessuno potrà dire, ancora una volta, che non sapeva.

Da sola l'amministrazione penitenziaria onestamente non può farcela e nelle condizioni in cui il carcere rischia ritro-

varsi per l'ennesima volta, per l'ennesima volta ricordare il rischio, probabile, che esso stesso si ponga come fattore criminogenetico.

Ho apprezzato, coerente a tutto quanto detto, il discorso che si faceva sulla giustizia riparativa, e apprezzo ancora di più la possibilità di poter aggiungere quel 58-ter proposto dalla Camera Penale, la possibilità di dare concretezza a una collaborazione che sia attiva, che non debba recitare solo gratuiti pentimenti ma concretizzarsi in atti concreti utili alle vittime per riuscire a intendere che l'autore di un reato sia cambiata

Sempre che chi dal reato ha subito conseguenze personali lo voglia, abbia volontà di farlo, perché non c'è scritto da nessuna parte che il perdono sia un dovere per le vittime, penso che ognuno abbia il diritto di non farlo, ma è dovere dello Stato - questo sì - di non venire meno ai suoi principi, magari facendolo trincerandosi e nascondendosi dietro al dolore delle vittime per negare quello che invece la Costituzione prescrive, perché sarà pur vero che la pena ha svariate funzioni da adempiere, ma una sola di quelle è enunciata con chiarezza dalla Costituzione ovvero che tenda al reintegro sociale del reo senza porsi in contrasto al senso di umanità.

SALVATORE SCUTO

Ringraziamo il dottor Pagano per questo suo condivisibilissimo intervento, adesso è il momento della politica. Vincenza Bruno Bossio, io la conosco personalmente adesso insieme a voi, ma la conoscevo *per tabulas*, ho seguito le sue attività da parlamentare deputato del PD; fa parte di quella politica, sicuramente minoritaria, che si fa carico di queste problematiche e cerca di affrontarle con quella razionalità con quella efficienza dalle quale siamo partiti e dalle quali non dovremmo mai allontanarci. A Vincenza Bruno Bossio io, come viatico del suo intervento, ma per quello che continuerà a fare dopo questo nostro incontro, leggo due righe dal documento degli Stati Generali di Opera, quando loro dicono “siamo scettici nel credere nel nostro bel paese ci sia una volontà legislativa smaniosa di farsi carico del problema ergastolo”, ed è uno scetticismo che non possiamo che condividere. Il deputato Bruno Bossio ha presentato nel maggio 2015 una proposta di legge che prendeva il testimone dalla Commissione Palazzo, sostanzialmente non ha avuto un esito, però. Che dire, ci dica qual è lo stato dell’arte. Qual è, cosa possiamo, come dire, sperare che il legislatore faccia, ma sperare in maniera concreta?

VINCENZA BRUNO BOSSIO

Deputata PD

Bene devo dire che io non farò delle conclusioni. Grazie, anche perché veramente non mi compete.

Voglio innanzitutto ringraziare la Camera Penale di Milano, l'Unione Nazionale delle Camere Penali, per essere stata inserita nel novero di coloro che, da diverse postazioni, lavorano per arrivare al superamento dell'ergastolo ostativo. So che stamattina c'è stato un dibattito molto elevato, una discussione che non può che rappresentare un'opportunità per tutti.

Voglio chiarire subito che non sono un'esperta, non faccio parte della Commissione Giustizia della Camera.

Tuttavia, fino al momento in cui sono diventata parlamentare, sono alla prima legislatura, non ero mai entrata in un carcere.

Ho semplicemente pensato che fosse un mio dovere occuparmene, perché sono convinta che la barra dell'azione politica di un deputato, soprattutto del campo progressista, sia quella della difesa dei diritti degli ultimi.

Così, anche grazie allo stimolo di alcuni esponenti del partito radicale, Rita Bernardini lo sa, ho incominciato ad affrontare e a conoscere, perché non li conoscevo, e come me non li conoscono tanti italiani, che ragionano di pancia, non di testa, la condizione effettiva della vita nelle carceri. Non tutte le carceri, purtroppo, sono come Opera, e devo

ringraziare il Direttore e l'Amministrazione Penitenziaria perché hanno costruito insieme ai detenuti questo bellissimo percorso, culminato con il momento più emozionante, del documentario e del vostro intervento sul palco.

Ma ci sono altre situazioni, una per tutte, che ho denunciato e che per fortuna ho in parte risolto, quella del carcere di Rossano e delle condizioni dell'isolamento in quel carcere.

Ma potrei anche parlare della situazione del carcere di Spoleto o altri. Spesso ci troviamo di fronte a vere e proprie torture, senza contare il drammatico fenomeno dei suicidi.

Ho fatto parecchie interrogazioni sulla situazione nelle carceri italiane. Da ultimo quello di uno strano suicidio nel carcere di Paola di un detenuto che doveva scontare ancora solo 4 mesi.

Entrando in contatto con queste realtà, ho incontrato il tema dell'ergastolo ostativo.

Un tema che gli italiani conoscono ancor meno della situazione delle carceri. Tra l'altro, leggendo e documentandomi, ho avuto modo di rilevare che anche alcuni operatori, quelli che magari non lavorano nelle carceri di alta sicurezza, pensano che solo pochi ergastolani subiscono l'ostatività.

Ebbene, noi sappiamo, è stato detto qui, ma bisogna dirlo con forza, sono il 70 %.

Quindi non sono i capi mafia che subiscono l'ergastolo ostativo, quanto piuttosto decine, centinaia di persone che a 18 anni sono entrate in carcere e che oggi hanno 50 anni e alle quali non viene riconosciuto minimamente non il loro pentimento, che è tema, probabilmente, che riguarda il proprio rapporto con Dio e con le vittime della loro azione criminale, quanto la loro attuale totale estraneità attuale a fatti accaduti decenni prima.

L'ergastolo ostativo contraddice il principio costituzionale del carattere rieducativo della pena e che in alcun modo può essere perpetua.

E' incredibile la circostanza, come ha denunciato il dott. Bortolato, per la quale la Consulta, sostanzialmente con un sofisma, ha considerato costituzionale l'ergastolo in quanto comunque consente, dopo un certo numero di anni, di accedere ad alcuni benefici, e poi l'ostatività che nega questa possibilità, non viene dichiarata incostituzionale.

Si tratta di una insopportabile contraddizione che mi ha spinto a presentare una proposta di legge, che, come dicevo prima è piuttosto minoritaria, visto che, ahimè, l'hanno firmata soltanto 23 parlamentari.

Nonostante tutto siamo riusciti ad avviare una discussione all'interno della Commissione Giustizia e, quando a un certo punto c'è stata la discussione alla Camera sul disegno di legge delega sulla riforma del Codice Penale, abbiamo trasformato questa proposta di legge in emendamenti per provare ad intervenire direttamente.

Bene, io ho ricevuto, all'interno della Commissione Antimafia di cui faccio parte, gli insulti di alcuni parlamentari dei Cinque Stelle che rappresentavano la mia proposta come la concessione di sconti di pena per mafiosi irriducibili e che avrebbe avuto l'effetto di liberare migliaia di pericolosi criminali (sic).

La cosa che mi è dispiaciuta di più, e mi spiace che sia andato via il dott. Pennisi, è però soprattutto la lettera del Procuratore antimafia Roberti alla Presidente della Commissione Giustizia della Camera, in cui ha espresso una assoluta contrarietà ad ogni futura modifica normativa che possa anche solo attenuare le previsioni cautelari oggi vigenti.

Mi auguro che la posizione del dott. Pennisi sia, come diceva il nostro coordinatore, un ripensamento, rispetto a questa posizione.

Se c'è questa idea anche su parlamentari come me, che fanno battaglie antimafia in maniera netta e decisa, non si va da nessuna parte.

Non sento e non c'è, infatti, nessuna contraddizione fra questa mia rigorosa battaglia contro la criminalità organizzata di qualsiasi forma, che faccio anche all'interno della Commissione Antimafia e nella mia Calabria, che, come tutti sanno, è afflitta profondamente dalla presenza della criminalità più pericolosa del mondo, la ndrangheta, e la difesa dei diritti costituzionali e umanitari, che la stessa

Corte Europea di Giustizia ci ricorda e per il non rispetto dei quali spesso ci sanziona.

Sarebbe bene, invece, si potesse arrivare a quello che gli articoli previsti nella mia proposta di legge auspicano.

Proponiamo, infatti, di eliminare un automatismo giuridico che schiaccia i diritti.

Leggo testualmente: "le informazioni previste dal presente articolo non devono esprimere parere sulla concessione dei benefici" (cioè le informazioni esterne) "ma fornire elementi conoscitivi concreti e specifici, fondati su circostanze di fatto espressamente indicate, che dimostrino in maniera certa l'attualità dei collegamenti dei condannati o internati con la criminalità organizzata terroristicoversiva. Gli eventuali pareri espressi dagli organi preposti non possono essere usati nella motivazione della decisione". Ovvero, è la Magistratura di Sorveglianza, che potrebbe avere, qualora passasse questa modifica normativa, la possibilità di valutare individualmente le singole situazioni. Quindi, nessun sconto di pena, nessuna liberazione immediata, ma invece la capacità di valutare quello che oggi è stato chiesto con grande forza. Possiamo essere ottimisti, come diceva l'avv. Polidoro forse per scaramanzia, o pessimisti...

Ecco, io ho ancora speranza che la legge delega possa contemplare un decreto attuativo che vada nella direzione che ho cercato di illustrare qui oggi.

Personalmente non sono tanto interessata all'approvazione della mia proposta di legge quanto al raggiungimento del risultato che tutti auspichiamo, e se questo risultato può essere raggiunto attraverso il decreto attuativo del Governo che ben venga.

È possibile? Le posizioni ufficiali del Ministro vanno in questa direzione.

Bisogna anche dire che alcune cose sono state fatte, come la riduzione del numero dei detenuti attraverso le depenalizzazioni.

La nomina del dott. Mauro Palma, che ho conosciuto questa mattina, ma di cui sono note le tante battaglie di garanzia, rappresenta un altro segnale importante.

Lo dico francamente: a me sembra più grave una scarcerazione per decadenza dei termini di alcuni reati mafiosi di oggi, e non la concessione di qualche beneficio carcerario ad un detenuto che il reato lo ha commesso trent'anni fa, condannando quindi ad una pena perpetua persone che oggi sono un'altra cosa, non solo come età, ma soprattutto come consapevolezza.

Quindi vi chiedo di non perderci di vista.

Sono sostanzialmente d'accordo che ci sia un documento conclusivo, e vorrei chiudere citando due politici: Aldo Moro, che diceva "la pena non è passionale, non è smodata vendetta privata, ma risposta calibrata dell'ordinamento giuridico" e coll'auspicio di Marco Pannella, che come di-

cevo Rita aleggia qui dentro, "perché la vostra speranza diventi la nostra speranza".

SALVATORE SCUTO

Grazie a Vincenza Bruno Bossio, con le sue parole ci avviamo alla conclusione, lo faccio molto rapidamente, e lo faccio in maniera molto rapida perché è stato detto tutto quello che dovevamo dire, è stato detto benissimo da chi è intervenuto. Chi ha ascoltato ed esce da qui, seminerà inevitabilmente nel terreno, nel campo della società queste idee. A me interessa dire una cosa a voi, e alcune cose assolutamente pratiche che oggi ci portiamo via e voi portate con voi stessi: una, l'indicazione da parte del professor Pugiotto di un atto pilota di incostituzionalità (e guardate che questo è un mezzo fondamentale all'interno del procedimento) e che quindi verrà utilizzato, perché naturalmente la strategia deve essere non univoca, deve constare di diverse azioni. Il documento della Camera Penale che è diventato il documento di tutti coloro i quali sono intervenuti, è uno strumento che mettiamo a disposizione dell'Unione Camere Penali, del Partito Democratico, del Partito Radicale. Questo è un modo per poter spingere su ciò che è già stato fatto nei tavoli degli Stati Generali. Lo stesso docufilm, quando uscirà a Venezia a settembre, sarà un moltiplicatore di queste idee nella società. Quindi sostanzialmente vi dico semplicemente una cosa, risponden-

do a qualcuno di voi che ha chiesto, la società (noi) abbiamo bisogno di voi esattamente nella stessa misura in cui voi avete bisogno di noi e per questo non vi lasceremo soli. Grazie a tutti per la partecipazione.

LETTERA DI CARMELO MUSUMECI

Sono Carmelo Musumeci, condannato alla “Pena di Morte Viva”, come la chiamo io, o, come la chiama Papa Francesco, alla “Pena di Morte Mascherata”.

All’inizio della mia lunga carcerazione avevo letto queste parole di Victor Hugo *“Coloro che vivono sono quelli che lottano”* ed io ho cominciato subito a lottare, prima con il corpo, poi con la testa e alla fine con il cuore. All’inizio l’ho fatto per rimanere umano, dopo per sopravvivere, alla fine per vivere. Credetemi: lottare, pensare, sognare mi sono costati anni di regimi duri, punitivi e d’isolamento, perché spesso per ritorsione mi impedivano persino di avere libri o una penna per scrivere. E in certi casi mi lasciavano la penna ma mi levavano la carta.

Nella mia parte di questo libro descrivo cosa pensa e come vive un ergastolano.

Spiego che ogni uomo ha bisogno di speranza, più di quanto possa sperare, ma è difficile illudersi in attesa di un giorno che non arriverà mai, perché la condanna all’ergastolo ti condanna a vivere, senza farti esistere. E un giorno dopo l’altro, col passare degli anni, si dimentica perfino di far parte della razza umana.

Credo che la cosa più importante della vita sia la speranza, che è un sentimento che esiste in tutti gli esseri umani, ma come si fa a sperare senza sapere quando finisce la propria pena? A volte penso che i “buoni”, con il codice penale nel

petto al posto del cuore, abbiano deciso che gli ergastolani sono meno umani degli altri. Ma non è proprio così. Gli ergastolani hanno bisogno di sperare più degli altri, perché la speranza è l'unica cosa che ci può migliorare.

Non si può essere cattivi e colpevoli per sempre. Nessuna condanna dovrebbe essere priva di speranza, di amore e di perdono, perché senza speranza, amore e perdono l'uomo perde la sua umanità.

Ricordo sempre ai miei compagni che la pena dell'ergastolo esisterà fin quando la faranno esistere gli stessi ergastolani. Per questo, soprattutto noi, dobbiamo attivarci per insegnare ai nostri governanti che se è giusto che chi sbaglia paghi, è altrettanto vero che il miglior modo per pagare il danno di un reato commesso sia scoprire, attraverso un cammino di recupero dignitoso, che si può ritrovare il piacere di amare e di essere amati senza nulla chiedere delle precedenti identità.

In tutti i casi quando si perde la libertà la vita perde molto di valore, ma quando la perdi per sempre la vita si trasforma in un inferno. E inoltre una pena senza scampo non potrà mai essere giusta, né per chi la subisce e neppure per chi la emette.

Un sorriso fra le sbarre.

Carmelo Musumeci
Padova, giugno 2016

Mutamento giurisprudenziale ed ergastolo ostativo **Nota a Cass. pen. sez. I, 22 marzo 2016, n. 20496, Conte.**

Di Claudio Conte

Abstract

Commento alla sentenza della Prima sezione penale della Cassazione che rigetta il ricorso col quale si sostiene la rilevanza del mutamento giurisprudenziale sfavorevole in materia di benefici penitenziari e l'“ergastolo ostativo giurisprudenziale” quale nuova fattispecie, risultante da un'interpretazione sfavorevole dell'art. 4-*bis*.1 OP affermata nel 2008-2009, pertanto inapplicabile retroattivamente. La Suprema Corte di Cassazione rigetta sull'assunto che la materia relativa ai benefici penitenziari non sia regolata da disposizioni sostanziali, applicandosi il principio *tempus regit actum*, e nel 2008-2009 non ravvisa alcun mutamento giurisprudenziale nella sentenza delle S.U. n. 337/2008-2009 (che estende l'art. 7 L. n. 203/1991 ai delitti punibili con la pena dell'ergastolo) o nella sostituzione del criterio formale con quello sostanziale più sfavorevole che permettono l'attrazione del delitto omicidiario nella sfera del 1° comma dell'art. 4-*bis* OP, rilevando una continuità in alcune pronunce di singole sezioni della Cassazione retrodatate al 2007-2004. Nella sentenza però non si sono tenuti in

debito conto i *dicta* della Consulta sull'irretroattività in materia penitenziaria (Corte cost., nn. 306/1993, 445/1997, 137/1999, 273 e 280/2001, 257/2006; 79/2007); il *precedente* a Sezioni Unite, 30 giugno 1999 n. 14, Ronga e che *solo* le Sezioni Unite della Suprema Corte rappresentano elemento di "diritto vivente" dirimente e rilevante per la prevedibilità della legge, sua interpretazione e per affermare un mutamento giurisprudenziale (Cass. S.U., 2010, Beschi; CGJ, 2013, Del Rio Prada e C. EDU, 2015, Contrada).

1. Oggetto di commento relativo all'arresto della Suprema Corte di Cassazione sez. I, 22 marzo 2016, n. 20496, Conte, sono principalmente la rilevanza del mutamento giurisprudenziale in materia di disposizioni concernenti l'esecuzione della pena; la formazione di un „giudicato c.d. interno“ rispetto all'ammissibilità della domanda rigettata nel merito; l'ergastolo ostativo come frutto di un'interpretazione sfavorevole dell'art. 4-*bis*.1 OP a partire dal 2009, e pertanto inapplicabile retroattivamente.

Tanto si è sostenuto, infatti, da parte del ricorrente che ha impugnato alla Suprema Corte di Cassazione l'ordinanza di rigetto del Tribunale di Sorveglianza di Catanzaro ad una domanda di permesso premio avanzata dallo stesso, condannato alla pena dell'ergastolo, che si era visto riconoscere l'ammissibilità nel 2008 (con rigetto nel merito), salvo

poi, a seguito di mutamento giurisprudenziale, vedersi dichiarare l'inammissibilità allo stesso beneficio.

La Suprema Corte di Cassazione ha rigettato il ricorso con motivazioni disarmoniche a quella visione del diritto affermatasi con orientamenti della giurisprudenza costituzionale e di legittimità che muovono da un sistema di fonti multilivello.

Le questioni epidermicamente rappresentate col ricorso (l'ergastolo ostativo giurisprudenziale come frutto di un'interpretazione sfavorevole e rilevanza del mutamento giurisprudenziale in materia di misure alternative), muovono da un approfondito studio riversato nella tesi di laurea in Diritto costituzionale, *Profili costituzionali in materia di "ergastolo ostativo" e benefici penitenziari*[1].

2. Nella sentenza in esame Cass. pen. sez. I, n. 20496 del 22 marzo 2016, Conte, la Suprema Corte di Cassazione ribadisce che: «le disposizioni concernenti l'esecuzione delle pene detentive e le misure alternative alla detenzione non riguardano l'accertamento del reato e l'irrogazione della pena, ma soltanto le modalità esecutive della stessa, non hanno carattere penale sostanziale e pertanto (in assenza di una specifica disciplina transitoria), soggiacciono al principio *tempus regit actum*, e non alle regole dettate

in materia di successione di norme penali nel tempo dall'art. 2 cod. pen. e dall'art. 25 della Costituzione».

La Suprema Corte richiama a sostegno le Sezioni Unite, n. 24561 del 30 maggio 2006, decisione riguardante le preclusioni derivanti dall'inclusione nell'art. 4-bis OP dei delitti *sex offender* con relativa operatività retroattiva del divieto di sospensione dell'esecuzione ex artt. 656.9 lett. a) c.p.p.

Conseguendone l'applicazione del principio *tempus regit actum* per cui – anche in caso di fondatezza del sostenuto *overruling* nel 2008 – «la „norma“ sopravvenuta dovrebbe trovare ugualmente applicazione nei confronti del Conte».

Il secondo punto affrontato dalla Corte attiene alla mancata formazione di un “giudicato interno”

(sostenuto per effetto dell'ammissibilità ad analogia istanza di permesso premio nel 2008), poiché la precedente decisione di rigetto «si fondava su motivazione di carattere del tutto differente».

Infine, la Corte stabilisce come il presunto *overruling* delle Sezioni Unite (S.U., n. 18288 del 21 gennaio 2010, Beschi) non comporti in alcun modo l'operatività del principio di irretroattività del nuovo orientamento giurisprudenziale «ma – al limite – avrebbe semplicemente legittimato la ri-

proposizione dell'istanza». Sottolineando come nelle pronunce della Suprema Corte «nella materia oggetto del procedimento (condanna all'ergastolo, applicabilità dell'art. 7 legge 2013 del 1991 e della preclusione di cui all'art. 4-*bis* ord. pen. anche in caso di mancata espressa contestazione) non si ravvisa alcun mutamento di giurisprudenza rispetto agli orientamenti seguiti all'epoca della decisione di rigetto (novembre 2008)».

Richiama a tal proposito la Suprema Corte alcuni suoi precedenti riferibili all'adozione del criterio sostanziale (esame del contenuto della sentenza), in assenza della contestazione dell'art. 7 L.

203/1991 (Cass. pen. sez. I, n. 17816 del 9 aprile 2008, Sanfilippo; Id., n. 34022 del 11 luglio 2007, Saraceno in materia di benefici penitenziari; e Cass. pen. sez. I, n. 46068 del 4 novembre 2004, Albanese in materia di regime carcerario differenziato ex art. 41-*bis* OP).

Mentre riguardo alla contestabilità dell'art. 7 L. 203/1991, la Stessa Corte richiama sempre i suoi precedenti all'arresto a Sezioni Unite, n. 337/2008-2009, Antonucci (quali Cass. pen. sez. I, n. 5651 del 17 gennaio 2006, La Fratta; Id., n. 46598 del 21 novembre 2007, Centonza e altri; Id., 14623 del

4 marzo 2008, Angelino), con i quali si sostiene come la disposizione ex art. 7 cit. non intenda escludere i delitti punibili con l'ergastolo ma quantificare l'aumento di pena conseguente all'aggravante.

Questi i punti fondamentali della sentenza ed i "nodi" da sciogliere nel seguente commento.

3. Seguendo l'ordine motivazionale esposto in sentenza si rilevano alcuni punti di criticità in relazione: all'inoperatività del principio d'irretroattività in materia di misure extramurarie; alla non formazione del „giudicato interno“ o implicito rispetto all'ammissibilità ed all'assenza di *overruling* nel 2008-9.

3.1 Riguardo all'operatività del principio d'irretroattività (2 c.p., 25.3 Cost. e 7 CEDU), anzitutto è necessario evidenziare che all'orientamento prevalso nella sentenza in commento, si contrappongono altri autorevoli orientamenti per i quali le disposizioni riguardanti la fase dell'esecuzione e le misure alternative non sempre soggiacciono al *tempus regit actum*.

In particolare la Corte costituzionale ha ripetutamente affermato l'operatività del divieto di retroattività della legge sfavorevole laddove siano interessati i presupposti sostanziali di tali istituti penitenziari (Corte cost., nn. 273 e 280

del 2001) o il «diritto alla progressione trattamentale in caso di successione delle leggi» penali sfavorevoli nel tempo (Corte cost., nn. 306/1993, 445/1997; 137/1999; 257/2006; 79/2007) che porrebbero «nel nulla le positive esperienze già raggiunte ed ostacola il raggiungimento della finalità rieducativa della pena prescritta dalla Costituzione» (Corte cost. n. 137/1999). Poiché in tal modo «l'opzione repressiva finisce per relegare nell'ombra il profilo rieducativo [...] al di fuori di qualsiasi concreta ponderazione dei valori coinvolti» (Corte cost., n. 257/2006).

Sul solco tracciato dalla sentenza n. 306/1993, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis, comma 1 nella parte in cui non preveda la concessione dei benefici, nel caso specifico la *semilibertà* (Corte cost., n. 445/1997) e *permesso premio* (Corte cost., n. 137/1999), a quei detenuti che prima delle modifiche apportate ex art. 15 DL 306/1992 «abbiano raggiunto un grado di rieducazione adeguato al beneficio richiesto per i quali non sia accertata la sussistenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata», anche laddove non avessero in concreto fruito di tale beneficio.

Il “passo evolutivo” che si è tentato di avvalorare col ricorso in sede giurisdizionale, è quello che dalla legge... sposti tali garanzie al mutamento giurisprudenziale sfavorevole.

Tale assunto è stato avanzato avendo come riferimenti e precedenti la giurisprudenza della Corte costituzionale (n. 230/2012), delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione (Cass. S.U., 2010, Beschi), della Corte Europea per i Diritti dell'Uomo (*ex multis* CGJ, 2013 Del Rio Prada e C. EDU, 2015, Contrada) e della Corte di Giustizia dell'Unione europea nella sentenza dell'8 febbraio

2007 (caso *Groupe Danone c/ Commissione delle comunità Europee*) che ha delineato una dimensione innovativa sull'irretroattività dell'interpretazione sfavorevole imprevedibile, senza alcuna distinzione tra legge e giurisprudenza ex art. 7 CEDU.

L'arresto a Sezioni Unite della Cassazione, n. 18288, 2010, Beschi citato nella sentenza in commento, non viene in rilievo solo per "legittimare la riproposizione" di un'istanza rigettata, ma soprattutto per i principi di diritto che esprime nell'equiparazione della giurisprudenza alla legge, e della rilevanza del mutamento giurisprudenziale favorevole riconosciuta, a maggior ragione, anche a quello sfavorevole, per ribadire l'irretroattività[2].

Su tale rilievo concorda anche la Corte costituzionale con l'arresto n. 230/2012, che pure rappresenta un „altolà“ alle posizioni „avanguardistiche“ delle Sezioni Unite precitate,

per la quale un tale divieto «potrebbe – in ipotesi risultare appropriat[o]»[3].

Si consideri inoltre che sulla disposizione in giudizio (4-*bis* OP), autorevole dottrina si è già espressa sulla natura sostanziale dei presupposti riguardanti le soglie di pena per l'accesso alle misure extramurarie e la condizione collaborativa introdotta col DL 306/1992: «Aderendo a questa impostazione, dovrebbero distinguersi nel testo dell'art. 4-*bis* una "parte sostanziale", ad efficacia irretroattiva, e una "parte processuale", ad efficacia retroattiva. La prima, sarebbe quella riportata nel primo periodo del primo comma, che, subordinando categoricamente la concessione dei benefici penitenziari alla "collaborazione processuale", incide sulla "flessibilità" della durata della sanzione detentiva. Il testo rimanente costituirebbe la "parte processuale", in quanto, più che introdurre nuove condizioni restrittive, disciplina l'onere probatorio di un elemento (il collegamento attuale con la criminalità organizzata)»[4].

Un altro elemento, che può soccorrere in favore della natura „sostanziale“ degli istituti di cui ci si occupa, è il «principio di progressività“ trattamentale» (Vittorio Grevi) o il cosiddetto «sistema progressivo scalare» (Fabio Fiorentin) ovvero la «funzione pedagogico propulsiva» (Corte cost., n. 306/1993) che connette gli istituti in parola alla liberazione condizionale. Senza i primi non vi può essere l'ultima. E se

si considera la natura sostanziale della liberazione condizionale (Corte cost. nn.

204 e 264 del 1974), non può non riconoscersi una “parentela” a quegli istituti teleologicamente e sostanzialmente integrati con la stessa, in un unicum inscindibile.

Da aggiungere come le disposizioni disciplinanti le misure extramurarie, non potendosi tout court definire processuali, non resta che constatare la loro natura sostanziale, non esistendo un terzo genere di disposizioni.

Pertanto *nulla quaestio* sulla rilevanza del mutamento giurisprudenziale nel diritto domestico, quando riguardi quei precisi confini già tratteggiati dalla Corte costituzionale e dottrina anche in materia di misure concernenti l’esecuzione della pena. Principi e orientamenti prevalenti che non sono stati considerati nella sentenza in commento.

3.2 La Suprema Corte di Cassazione nella sentenza in discussione non riconosce la formazione del

“giudicato interno” o implicito rispetto all’ammissibilità della domanda, per il «carattere differente» della motivazione (tra l’altro erroneamente individuato nel) «rigetto per fase del trattamento non sufficiente».

Più precisamente, infatti, il Tribunale di Sorveglianza di Catanzaro (2015) nell'ordinanza impugnata, ritiene che nonostante «*i risultati raggiunti in chiave personologica*» (come riconosciuto dal TDS-CZ già nel 2008)[5] solo la concreta fruizione del permesso premio sarebbe stata rilevante per la formazione di un diritto acquisito, contravvenendo in questo modo però al principio espresso dalla Corte costituzionale (137/1999) che garantisce “*l’aspettativa maturata*” al beneficio anche se non concretamente fruito per il quale il condannato aveva raggiunto il grado di rieducazione richiesto dalla misura alternativa prima della modifica legale peggiorativa. Un aspetto questo, per la verità, non approfondito nel ricorso e di conseguenza non affrontato dalla Corte di Cassazione nella sentenza in commento.

Diversamente nel ricorso alla Suprema Corte si era sottolineato come la formazione del giudicato implicito attenesse allo stato del procedimento non alla motivazione relativa alle ragioni della causa, appartenente già alla fase di merito.

Presupponendo che l’ammissibilità attiene alla regolarità e presenza dei presupposti di legge necessari per la proposizione della domanda stessa, altrimenti irricevibile. Con una sua propedeuticità disciplinata dalla legge per l’accesso alla fase successiva con la quale si compenetra in una connes-

sione logico-giuridica alla fase di merito. Al punto che deve ritenersi obbligatoriamente affrontata e superata anche implicitamente (laddove mancante di autonoma motivazione) per ritenere legittima la decisione di merito. Per orientamento prevalente il rigetto e relative motivazioni appartengono alla valutazione delle ragioni di merito della domanda, successive alla fase di ammissibilità della domanda stessa.

Nel ricorso si evidenziava l'assenza di impugnazione da parte del P.M. prima, in seguito al reclamo, e l'assenza di obiezioni da parte del P.G. poi, innanzi al Tribunale di Sorveglianza di Catanzaro nel 2008 in sede di discussione, per evidenziare non una qualche disattenzione ma la formazione di un giudicato interno o implicito e soprattutto l'assenza della fattispecie dell'ergastolo ostativo. Questione che pertanto non poteva essere affrontata (come si pretenderebbe nell'ordinanza del TDS di CZ del 2015) e che, invece, si affermerà di lì a poco e che prontamente il Magistrato di Sorveglianza di Catanzaro nella successiva ordinanza (2013) ha rilevato, già nella fase preliminare di ammissibilità della domanda di permesso premio.

La soluzione di rigetto della Corte di Cassazione, 2016, Conte sul punto non appare conforme ai principi di diritto precitati (ed al *favor rei*) accolti invece in altri casi identici

prospettati nel ricorso per cassazione (v., ord. TDS di Venezia, n. 2013/3175 SIUS del 15 aprile 2014, Lizzio).

Si può rilevare, infatti, nell'ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Venezia, 2014, Lizzio come il tribunale ritenga che l'ammissibilità ad un provvedimento di rigetto non reclamato dal P.M. formi un «giudicato c.d. interno» irriducibile[6].

Anche nel “caso Lizzio” il permesso non era stato concesso, ma rigettato nel merito. Il successivo Magistrato di Sorveglianza di Venezia che nel 2013 aveva dichiarato l'ergastolo ostativo però è stato censurato dal Tribunale di Sorveglianza di Venezia poiché il precedente Magistrato di Sorveglianza di Venezia del 2012 aveva ritenuto l'ammissibilità sulla constatazione che la pena per il delitto associativo era stata espiata e al delitto omicidiario, punito con la pena dell'ergastolo, l'art. 7 L. 203/1991 era stato contestato ed escluso per ragioni di diritto, ritenendolo pertanto non ostativo.

Posizione giuridica „identica“ a quella del “caso Conte”, solo che nel provvedimento del Tribunale di Sorveglianza di Catanzaro del 2008 nell'interesse di quest'ultimo tali valutazioni non erano state esplicitate in motivazione, ma affrontate e superate implicitamente.

3.3 Nella sentenza si afferma che in merito a «(condanna all'ergastolo, applicabilità dell'art. 7 legge 203 del 1991 e della preclusione di cui all'art. 4-*bis* ord. pen. anche in caso di mancata contestazione) non si ravvisa alcun mutamento di giurisprudenza rispetto agli orientamenti seguiti all'epoca della decisione di rigetto (novembre 2008)».

Nel ricorso alla Suprema Corte è stato sostenuto che nel 2008-2009 si è avuto un *mutamento giurisprudenziale* in seguito alla sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione del 18 dicembre 2008 – 9 gennaio 2009, n. 337, Antonucci (che ha esteso la contestabilità dell'art. 7 L. 203/1991 ai delitti punibili con l'ergastolo, prima esclusi *ex lege*). Sentenza alla quale ha fatto espressamente rinvio il Magistrato di Sorveglianza di Catanzaro nel 2013 per dichiarare l'inammissibilità al beneficio, poi richiamato per *relativum* nel provvedimento del 2015.

La Corte di Cassazione non ha accolto tale prospettazione, ritenendo che la sentenza delle S.U., 2009, Antonucci non abbia rappresentato un mutamento giurisprudenziale, essendo prima della stessa precedenti della Prima sezione penale della Suprema Corte retroagenti al 2006.

Allo stesso modo la Corte evidenzia che anche rispetto al criterio sostanziale, ossia il ricorso alla

“lettura del contenuto della sentenza” per l’individuazione del delitto ostativo, non poteva sostenersi alcun peggioramento giurisprudenziale, esistendo precedenti della Prima sezione penale della Cassazione antecedenti al novembre 2008, una delle quali datata 2007 in materia di benefici penitenziari (Cass. pen. sez. I, 2007, Saraceno), ed una datata 2004, anche se riferita al regime carcerario differenziato (Cass. sez. I, 2004, Albanese).

3.4 La Suprema Corte con tale argomentazione però non ha ritenuto di considerare alcuni principi fondamentali relativi al mutamento giurisprudenziale. *In primis* che la rilevanza del mutamento giurisprudenziale è riservato solo alle decisioni delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione (*ex multis* Cass. S.U., 2010, Beschi e Corte EDU, 2015, Contrada). Per orientamenti uniformi sul punto *solo* gli arresti delle Sezioni Unite rappresentano «diritto vivente» rilevante, che stabiliscono principi di diritto con efficacia *erga omnes*, e solo le stesse sono chiamate a svolgere una funzione nomofilattica per dirimere le controversie riguardanti gli orientamenti contrastanti delle *single* Sezioni della Cassazione. Ne consegue che gli arresti delle singole Sezioni della Suprema Corte continuano ad avere effetti limitati solo ai casi decisi; *in secundis* che le singole Sezioni della Suprema Corte non possano mutare i principi di diritto stabiliti dalle Sezioni Unite (art. 618 c.p.p.), nel

presente caso quello delle Sezioni Unite, 30 giugno 1999, n. 14, Ronga.

Sulla cui *ratio decidendi*, recepita e applicata uniformemente dalla giurisprudenza di merito e legittimità, sembra poter riposare il *legittimo affidamento* fatto valere dal ricorrente. Secondo tale decisione, espiata la pena temporanea per il delitto formalmente ostativo concorrente col delitto non ostativo, previo scorporo, si ha diritto all'ammissibilità per quest'ultimo ai benefici penitenziari extramurari.

La *ratio decidendi* delle S.U. n. 14/1999, Ronga ha trovato applicazione sia in materia di benefici penitenziari (GIP-Lucca, 2001, Musumeci; UDS-L'Aquila, 2001, Piacente), sia in materia di regime detentivo speciale (41-*bis* OP), per la revoca dello stesso (TDS-L'Aquila, 2003, Furnari; TDS-PG, 2003, Mariano[7]).

L'aspetto più rilevante relativo al recepimento e applicazione della *ratio decidendi* dell'arresto delle S.U. n. 14/1999 nelle suesposte ordinanze, è rappresentato dall'orientamento in *favor rei* prevalso in seguito alla dirimente decisione che aveva visto contrapposti un orientamento favorevole all'estensione della collaborazione ai delitti non formalmente ostativi se „finalisticamente collegati“ con quelli ostativi ed inscindibilità tra gli stessi e un

orientamento contrario che, invece, sosteneva la scindibilità con relativo accesso ai benefici penitenziari per la pena inflitta per il delitto non-ostativo ancorché ritenuto „finalisticamente collegato“ con il delitto formalmente ostativo.

L'applicazione uniforme e generalizzata di tale ratio ha generato un *legittimo affidamento* nei condannati circa l'interpretazione dell'art. 4-*bis* OP in relazione alla scindibilità della pena espiata ed ammissione ai benefici penitenziari (o revoca del regime *ex art. 41-bis* OP) anche in caso di concorso di delitti non ed ostativi «finalisticamente collegati» in ipotesi di concorso tra associazione mafiosa e omicidio.

Si pone l'accento su tale connessione, poiché trattandosi di delitti finalisticamente collegati non possono che essere tutti “sostanzialmente” ostativi.

Ne deriva che l'ostatività non possa individuarsi dalla lettura del contenuto della sentenza (come avvenuto successivamente) ma solo attraverso il criterio formale, con esclusione del delitto omicidiario anche se “finalisticamente collegato” col reato associativo. Poiché il primo (delitto omicidiario) col criterio formale resta un delitto di “seconda fascia”. In questo senso è stata applicata la decisione delle S.U., 1999, Ronga, alla luce delle suesposte ordinanze e-

messe da giudici di sorveglianza e dell'esecuzione di diversi tribunali d'Italia.

Un riflesso sull'uniformità di tale interpretazione deriva dall'assenza delle impugnazioni delle suddette ordinanze da parte dei P.M. ma anche dalla giurisprudenza di legittimità coeva, cassando quelle decisioni dei giudici di merito che si discostavano da tale orientamento (*ex multis* Cassazione pen. sez. I, 19 settembre 2012, Mele; Cass. pen. sez. I, 12 luglio 2006 n. 28662, Santangelo e Cass. pen. sez. I, 11 febbraio 2000 n. 990, Fusaro)[8].

Alla luce del quadro tratteggiato si evidenzia che nel 1999, anche per effetto della sentenza delle Sezioni Unite n. 14/1999, Ronga, si utilizzi l'adozione del criterio formale (prevalentemente adottato fin dal 1991), per l'individuazione dei delitti ostativi, che limitava tale identificazione ai delitti formalmente nominati nel 1° comma dell'art. 4-bis OP e quelli gravati dall'art. 7 L. n. 203/1991 (commessi col metodo o per agevolare l'associazione mafiosa), ritenuti di "prima fascia", dai quali risultava escluso il delitto omicidiario, pertanto non ostativo in quanto posto tra i delitti di

"seconda fascia" e non ancora gravabile dell'art. 7 L. n. 203/1991 poiché punibile con la pena dell'ergastolo e pertanto espressamente escluso dalla legge.

Tale orientamento giurisprudenziale risulta stabilizzato dall'arresto delle Sezioni Unite, 30 giugno 1999, n. 14, Ronga in relazione all'interpretazione dell'art. 4-*bis* OP, ponendo non facili soluzioni al superamento di tale indirizzo, poiché a tutt'oggi la *ratio decidendi* non risulta modificata da sentenze di Pari Grado, ma dalla quale si sono discostate alcune decisioni della Prima sezione penale della Cassazione, inizialmente in materia di regime detentivo speciale (Cass. sez. I, 2004, Albanese) e poi in materia di benefici penitenziari (Cass. pen. sez. I, 2007, Saraceno; Cass. pen. sez. I, 2008, Sanfilippo), e richiamate nella sentenza in commento.

Le succitate sentenze inaugurano il corso che avalla l'adozione del criterio sostanziale, a distanza di otto anni dall'arresto a S.U., 1999, Ronga e a sedici anni dall'entrata in vigore dell'art. 4-*bis* OP col DL 152/1991.

La *querelle* interpretativa è stata segnalata da attenta dottrina[9].

“Scostamenti” che non possono ritenersi rilevanti *erga omnes* e modificare sfavorevolmente l'orientamento giurisprudenziale affermatosi in seguito all'arresto del 1999.

Sul punto le Sezioni Unite, 2010, Beschi stabiliscono che per «diritto vivente» s'intende quella giurisprudenza consolidata e costante della Cassazione a Sezioni Unite per la funzione di nomofilachia assegnatole dall'ordinamento giudiziario.

Il Supremo Consesso evidenzia che per tali decisioni tra il «criterio quantitativo» e quello «qualitativo del grado» riconosciuto dall'autorità promanante, prevale quest'ultimo[10].

Per tali motivi le decisioni espresse dalla *singola* Sezione penale della Cassazione, citate nella sentenza in commento, successive alle S.U. 1999, Ronga o quelle precedenti alle S.U. 2008-2009, Antonucci hanno una minore rilevanza rispetto ai principi di diritto affermati e al *legittimo affidamento* generato dalle Sezioni Unite.

3.5 Gli arresti delle Sezioni Unite citati si rivelano in *favor rei* il primo (Ronga), in *sfavor rei* il secondo (Antonucci). Entrambi comunque appaiono presidiati dal principio d'irretroattività, che opera rispetto alle interpretazioni giurisprudenziali sfavorevoli successive al 1999 delle singole sezioni della Cassazione afferenti l'adozione del criterio sostanziale per l'individuazione dei delitti ostativi. E rispetto alla sentenza delle Sezioni Unite (Antonucci) che sfavorevolmente nel 2009 estende l'aggravante ex art. 7 L. n.

203/1991 ai delitti punibili con l'ergastolo, permettendone l'attrazione nel più severo regime *ex art. 4-bis.1 OP*. In quest'ultimo caso le garanzie costituzionali e convenzionali sembrano orientate verso il divieto di applicazione retroattiva, per consentire al cittadino quella prevedibilità delle conseguenze derivanti dalla contestazione dell'aggravante ai delitti punibili con la pena dell'ergastolo, prima esclusi.

Prevedibilità che in precedenza non poteva certo dirsi possibile, tenuto conto della lettera della disposizione che esclude la contestabilità ai delitti punibili con la pena dell'ergastolo e dai vari orientamenti contrastanti che si sono succeduti [11] e che *solo* nella decisione a Sezioni Unite, 2009, Antonucci hanno trovato soluzione e stabilità.

Sulla rilevanza delle pronunce delle *sole* Sezioni Unite per ritenere soddisfatta la „*qualità*” della prevedibilità della legge e sua interpretazione si veda *ex multis* le S.U, 2010, Beschi; CGJ, 21 ottobre 2013, Del Rio Prada c. Spagna; Corte EDU sez. IV, 14 aprile 2015, Contrada c. Italia.

3.6 Le precitate sentenze della Prima sezione penale della Cassazione, che ritenevano la contestabilità dell'art. 7 cit. ai delitti punibili con la pena dell'ergastolo anche prima dell'arresto dirimente delle S.U., 2009, Antonucci ad un più attento esame non solo sono contrastate da orientamenti diversi, ma si affermano con maggiore costanza solo nel

2006, dopo ben 15 anni dall'entrata in vigore della disposizione che, è bene sottolinearlo, è del 1991 e ne esclude(va) l'applicabilità. E pertanto imprevedibile. I lassi di tempo sottolineati portano a riflettere sulla necessaria esegesi di tali istituti per comprenderne evoluzione ed involuzione, per la rilevanza che ne deriva nelle ipotesi di mutamento giurisprudenziale.

3.7 Avverso l'adozione del criterio sostanziale si è avvertita una reazione della giurisprudenza di legittimità all'interno della stessa Prima sezione penale della Cassazione, n. 25954, del 4 giugno 2008, Amodei e Cass. pen. sez. I, n. 31633, del 9 giugno 2014, Parabita.

Le ultime succitate decisioni della Suprema Corte mettono in guardia dal rischio verso uno scivolamento dalla nebulosa visione sostanziale del reato e dalla violazione di alcuni principi cardine del diritto, quali il potere d'azione del pubblico ministero e l'intangibilità della *res judicata*.

Un "rischio" che in parte era già stato paventato dal sen. Battello (in sede di discussione per la conversione in legge dell'art. 1 del DL 152/1991) che metteva in guardia dal pericolo che l'art. 4-bis.1 OP potesse divenire «un contenitore di categorie in relazione alle quali la discrezionalità del giudice, che per altri versi qui si vuole limitare, può diventare prepotente»[12]. Come successivamente sembra che

sia accaduto con la “creazione giurisprudenziale”[13] della nuova fattispecie di “ergastolo ostativo giurisprudenziale” (che unitamente all’“ergastolo ostativo legale” e all’“ergastolo ordinario” completano il “trittico” delle declinazioni della pena speciale nell’ordinamento penitenziario italiano).

3.8 Ad una più attenta riflessione la stessa decisione delle Sezioni Unite, 2009, Antonucci sembra rappresentare un soccorso alle “fragili gambe” sulle quale si muove il criterio sostanziale. Poiché rendendo possibile la contestazione dell’art. 7 cit. ai delitti punibili con la pena dell’ergastolo «per gli effetti diversi dalla determinazione della pena», si consente l’individuazione del delitto ostativo col tradizionale criterio formale. Diversamente tale decisione risulterebbe del tutto ultronea, rispetto all’individuazione del delitto ostativo attraverso la semplice «lettura del contenuto della sentenza» ossia con la «riqualificazione giuridica del fatto reato» ad opera del giudice della sorveglianza.

4. Una breve parentesi sugli approdi che il nuovo criterio sostanziale per l’individuazione dei delitti ostativi ha avuto o meno in sede legislativa.

Il nuovo criterio sostanziale legittimato dalla Prima Sezione della Cassazione, che ha iniziato ad affermarsi *in primis* in

materia di regime carcerario speciale nel 2004 (Cass. sez. I, 2004, Albanese), per poi pian piano esondare e travolgere anche il regime relativo ai benefici penitenziari dal 2007-8 (Cass. sez. I, 2007, Saraceno), ha avuto due destini: è stato ignorato in materia di benefici penitenziari; mentre è stato recepito in materia di regime speciale detentivo con la legge n. 94/2009, che ha rinnovellato l'art. 41-bis OP. L'attuale formulazione, infatti, prevede la permanenza in regime detentivo speciale, in caso di concorso di delittipene non ed ostativi, anche se sia stata espiata la pena relativa al delitto formalmente ostativo ovvero sia stata revocata la misura cautelare per il delitto formalmente ostativo. Che alla base della citata rinnovellazione vi siano le nuove soluzioni giurisprudenziali, è pacifico com'è stato autorevolmente segnalato anche nella *Relazione* della DNA[14].

Recepimento e rinnovellazione che però, come anticipato, non ha interessato anche la materia dei benefici penitenziari.

Prima facie pare che il nuovo criterio sostanziale abbia potuto trovare accoglimento legislativo in materia di detenzione speciale (41-bis OP) anche per la natura di misura di prevenzione che nel tempo ha assunto tale regime.

La mancata conversione in legge delle “nuove soluzioni giurisprudenziali” anche in materia di misure extramurarie ed i vari interventi legislativi *de iure condendo*[15] orientati a superare la questione dell’“ergastolo ostativo” (alla quale tali “soluzioni” hanno condotto), invece, portano sempre più lontano la configurazione di tale fattispecie dalla *voluntas legis*, riconducendola più che altro ad una “volontà giurisprudenziale”.

Un limite congenito, onde evitare gli effetti devastanti prodottisi in seguito alla “creazione” di tale istituto, pare fosse stato previsto con l’esclusione dei delitti punibili con la pena dell’ergastolo dalla sfera delle preclusioni derivanti dall’art. 4-*bis* OP. Tale “limite” è rintracciabile negli *Atti* dei lavori parlamentari, laddove si legge che il sen. Casoli[16] nella *Relazione* introduttiva per la conversione del DL 152/1991 in legge n. 203/1991 fa espresso riferimento all’art. 7 quale criterio (formale) per l’individuazione dei delitti ostativi di “prima fascia” innominati dell’art. 4-*bis* OP. Criterio rispettato dalla giurisprudenza fin dai primi anni dell’entrata in vigore dell’art. 4-*bis* OP.

Il criterio sostanziale è stato pensato dalla giurisprudenza ed è utilizzato esclusivamente per attrarre nella sfera preclusiva dell’art. 4-*bis*.1 OP il delitto omicidiario che altrimenti sfuggiva a tali rigori

(in particolare all'assoggettamento del regime detentivo speciale), essendo formalmente collocato tra i delitti di „seconda fascia“ e non gravabile dall'art. 7 L. n. 203/1991 (almeno fino alla sentenza delle S.U. n. 337/2009, che per evitare disparità ne estende la contestabilità). Infatti, i sindacati costituzionali che si sono avuti in materia di ergastolo ostativo, riguardano tutti il cosiddetto

“ergastolo ostativo legale”, che si è determinato con una lettura estensiva dell'art. 630 c.p. [17] e non anche quello “giurisprudenziale” di nuovo conio.

5. La decisione in commento della Suprema Corte ha mostrato da un lato un approccio involutivo rispetto ai principi cogenti ispirati da un diritto e un sistema di fonti multilivello, che diversamente avrebbe portato ad affermare anche in materia di disposizioni relative all'esecuzione della pena e misure alternative la rilevanza del mutamento giurisprudenziale sfavorevole.

Anche in considerazione di un quadro costituzionale già delineato per i casi di modifica legislativa peggiorativa, che aspettava solo di essere esteso alla modifica giurisprudenziale sfavorevole per l'identità di pregiudizi prodotti sul condannato. Non si può pensare che quanto è vietato al Legislatore possa essere concesso alla Giurisprudenza, nel rispetto di quei principi internazionali che non distinguono

tra gli effetti, pregiudizi derivanti dalla legge o giurisprudenza.

Come non si può non convenire sul dato storico che quella dell'art. 4-*bis* OP, fin dalla sua introduzione si è rivelata una disposizione poco chiara. In perenne conflitto con i principi cardine della legge penitenziaria e della Costituzione, come dimostrano i numerosissimi sindacati costituzionali (dal 1993 al 2013), i contrastanti orientamenti giurisprudenziali in sede di legittimità ed il conseguente comportamento ondivago della giurisprudenza di merito, avuti nel corso del tempo.

Con la conclusione, quale che sia la causa (mutamento giurisprudenziale ovvero l'inaccessibilità e imprevedibilità della legge o giurisprudenza), resta il dato che precedentemente al 2008 i condannati in espiazione alla pena dell'ergastolo ed altra pena concorrente per delitto ostativo, espia la pena per quest'ultimo, previo scorporo, per la pena residua all'ergastolo relativa ad un delitto omicidario potevano accedere a quelle misure alternative alla detenzione che la legittimano costituzionalmente. Mentre dal 2008 in poi, per effetto del mutamento giurisprudenziale, sono stati ritenuti ostativi anche quei delitti omicidari *ex ante* e puniti con la pena dell'ergastolo, rendendo quest'ultima una sanzione (di fatto) perpetua.

Quesiti questi che ormai pongono ineludibili e non rinviabili risposte di sistema in relazione all'antico broccardo *nulla poena sine praevia lege*.

Catanzaro, 30 giugno 2016

Note

[1] C. CONTE, *Profili costituzionali in tema di "ergastolo ostativo" e benefici penitenziari*, tesi di laurea, relazione il preside di Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Catanzaro, chiar.mo prof. LUIGI VENTURA, 2014-2015, pp. 385.

[2] Cass. SU, 2010, Beschi cit., p. 14, § 10: «Non lo consente certamente una diversa e nuova interpretazione *contra reum* di norme sostanziali, considerato che tanto la legge nazionale (art. 25 Cost. e 2 c.p.) quanto l'art. 7 della

Convenzione europea sanciscono il principio della irretroattività delle norme sfavorevoli al reo (e, per quanto detto), della mutata interpretazione più sfavorevole».

[3] Corte cost., n. 230 del 12 ottobre 2012, p. 20: «"Né varrebbe obiettare che – nella prospettiva del giudice

a quo – stante l'“affidamento” generato nei consociati dalla decisione delle Sezioni unite, il giudice della cognizione che si discosti da quest'ultima non potrebbe comunque condannare l'imputato, in virtù della ipotizzata estensione del principio d'irretroattività anche alla nuova interpretazione sfavorevole della norma penale. Tale obiezione potrebbe – in ipotesi – risultare appropriata se il giudizio vertesse su un fatto commesso dopo la decisione delle Sezioni unite: non qualora si tratti di fatto anteriormente realizzato, il cui autore non aveva alcuna ragione per confidare sulla liceità della propria condotta, posta in essere quando era imperante un orientamento giurisprudenziale di segno contrario».

[4] A. PULVIRENTI, *Codice penitenziario commentato*, Napoli, Ed. Giur. Simone, 2000, p. 27: «La dottrina, meno formalmente, ritiene che le leggi penali alle quali si riferisce l'art. 25 co. 2 Cost. siano, non solo le norme incriminatrici, ma tutte quelle che, a prescindere dalla fase in cui intervengono incidono sull'entità e sulle modalità esecutive della pena detentiva. Aderendo a questa impostazione, dovrebbero distinguersi nel testo dell'art. 4-bis una “parte sostanziale”, ad efficacia irretroattiva, e una “parte processuale”, ad efficacia retroattiva. La prima, sarebbe quella riportata nel primo periodo del primo comma, che, subordinando categoricamente la concessione dei benefici penitenziari alla “collaborazione processuale”, incide sulla

“flessibilità” della durata della sanzione detentiva. Il testo rimanente costituirebbe la “parte processuale”, in quanto, più che introdurre nuove condizioni restrittive, disciplina l’onere probatorio di un elemento (il collegamento attuale con la criminalità organizzata)».

[5] Tribunale di Catanzaro, n. 977 RG SIUS del 27 novembre 2008, dep. 2 dicembre 2008.

[6] Tribunale di Sorveglianza di Venezia, n. 2013/3175 SIUS, 15 aprile 2014, Lizzio: «in punto di ammissibilità si fosse ormai formato, nell’ambito del medesimo procedimento di sorveglianza (concessione di un permesso premio ex art. 30 ter o.p.), un „giudicato“ c.d. „interno“ in forza del quale si deve a tutt’oggi ritenere ammissibile il permesso [...] e pertanto deve ritenersi che una volta ritenuto dall’ufficio monocratico un provvedimento non reclamato, ammissibile l’accesso all’esperienza premiale non può una successiva pronuncia vertere sullo stesso oggetto diversamente operare».

[7] Ufficio di Sorveglianza di L’Aquila, n. 38/01 Recl., del 12 giugno 2001, Piacente; Tribunale di Sorveglianza di L’Aquila, n. 11/03 RGT dell’11 febbraio 2003, Furnari; Tribunale di Lucca, Ufficio GIP, n. 13/2000 del 26 gennaio 2001, Musumeci [condannato all’ergastolo per omicidio in continuazione con il reato di cui all’art. 416 bis c.p.]: «rile-

vato pertanto che la pena per il reato di cui all'art. 416 bis c.p. è da ritenersi espiata, conformemente al principio secondo cui, nel caso di cumulo di pene inflitte per reati diversi, taluno dei quali ostativo (come il reato di cui all'art. 416 bis c.p.), ai sensi dell'art. 4 bis L. 26.7.75 n.354, all'applicazione dei benefici previsti dall'ordinamento penitenziario, può procedersi allo scioglimento del cumulo e considerare espiata per prima, ai fini della concessione dei benefici stessi, la pena inflitta per il reato ostativo (v. Sez. Un.30.6. – 5.10.1999)»; Tribunale di Sorveglianza di Perugia, n. 35/2003 R.G. Trib. Sorv., ord. n. 600/2003 del 10 aprile 2003, dep. 15 aprile 2003, Mariano: «Il reclamante ha dunque espiato la condanna inflittagli per l'unico dei reati di cui all'art. 4 bis, 1° comma, 1° periodo, OP che sol i consentono l'applicazione del regime differenziato ex art. 41 bis OP (è qui appena il caso di evidenziare che gli altri reati per i quali è intervenuta la predetta condanna in data 12.7.1996 [all'ergastolo per un omicidio avvenuto nel 1990] non risultano essere stati contestati al reclamante con l'aggravante di cui all'art. 7 L. 203/91). Quanto all'ammissibilità dello "scioglimento" del cumulo (ovvero, come nel caso di specie, dello "scioglimento" delle pene unificate ex art. 81 c.p.), al fine di imputare la pena espiata ai reati ex art. 4 bis (1° comma, 1° periodo) OP, ritiene questo Tribunale di Sorveglianza di aderire alla tesi della scindibilità delle pene cumulate (od eventualmente delle pene unificate sotto il vincolo della continuazione), tutte le volte

in cui siffatta scindibilità si risolve, come nel caso di specie, in un vantaggio per il condannato, alla luce delle argomentazioni tutte, che qui si fanno proprie, svolte dalle sezioni unite della Suprema Corte nella sentenza 30.6.1999 ric. Ronga».

[8] Cass. pen. sez. I, 11 febbraio 2000 n. 990, Fusaro: «Ai fini della fruizione dei benefici penitenziari, deve sempre procedersi allo scioglimento sia del cumulo, materiale o giuridico, delle pene detentive temporanee della stessa specie sia, nello stesso modo, allo scioglimento del cumulo della pena o delle pene perpetue e delle pene detentive temporanee».

[9] R. DEL COCO, *La sicurezza e la disciplina penitenziaria*, in P. CORSO (a cura di), *Manuale della esecuzione penitenziaria*, Bologna, Monduzzi, 2011, p. 182; L. CARACENI – C. CESARI, *L'art. 4-bis*, in DELLA CASA - GIOSTRA (a cura di), *L'ordinamento penitenziario commentato*, Padova, 2015, pp. 64-65; P. CORVI, *Trattamento penitenziario e criminalità organizzata*, Milano, Cedam, 2010, pp. 43-44.

[10] Cass. SU, 2010, Beschi cit., p. 12, § 8: «con la conseguenza che è sufficiente “anche una sola decisione della Corte di legittimità in presenza di interpretazioni contrastanti, per determinare il vincolo del diritto vivente, specie se pronunciata a Sezioni Unite [...] nella prospettiva costi-

tuzionalmente orientata all'affermazione dei principi di legalità e di uguaglianza (cfr. Corte cost. sentenze n. 317/2009, n. 260/1992, n. 292/1985, n. 34/1977)».

[11] Vedi, Cass. pen. sez. I, del 14 maggio 2002 n. 28418, Erra; contra e prevalente, Cass. pen. sez. I, del 10 gennaio 2002 n. 29499, Ferraioli, rv. 221443; *ex multis* Cass. pen. sez. V, del 16 maggio 2008 n. 32555, De Gregorio.

[12] Sen. BATTELLO, *Atti Parlamentari*, Senato, 531° Seduta del 19 giugno 1991, p. 12; in tal senso, CORVI, *Trattamento penitenziario e criminalità organizzata*, cit., p. 37: che a distanza di circa venti anni, prende atto di come le «ipotesi criminose definite attraverso clausole estensive di carattere generale e di difficile interpretazione» sono capaci di dilatare oltremodo il modello derogatorio. Sulla difficoltà di un'autonoma definizione giuridico penale di criminalità organizzata, che si riflette sulla delimitazione dell'ambito di operatività del complesso di norme eccezionali volte a contrastarla, si veda la presentazione agli *Atti della giornata di studio*, Macerata 13 maggio 1993, raccolti nel volume *Lotta alla criminalità organizzata: gli strumenti normativi*, XI.

[13] Per “creazione giurisprudenziale” (come lasciano intendere l'uso delle doppie virgolette “...”) di uno dei tipi

di ergastolo ostativo, non ci si riferisce a quella consentita alla giurisprudenza nei sistemi di common law, ma alla sua derivazione per effetto di un'interpretazione della legge di molto successiva all'entrata in vigore dalla stessa legge.

[14] M. DE LUCIA, *Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo – Relazione Annuale 2015* (periodo 01/07/2014 – 30/06/2015), pp. 441-4: «Come è noto la legge 15 luglio 2009, n. 94 con agli artt. 25 e 26 ha riformato radicalmente l'istituto in argomento. La legge, oltre che modificare la normativa esistente, ha recepito le soluzioni giurisprudenziali ormai consolidate su alcuni dei punti controversi dell'applicazione della disciplina, offrendo in sostanza una interpretazione autentica della precedente normativa [...]. Le norme che invece recepiscono le soluzioni giurisprudenziali già consolidate nel corso degli anni e che le stabilizzano definitivamente, riguardano il superamento del cosiddetto

“scioglimento del cumulo”, e quindi la applicabilità del regime in questione anche dopo l'esecuzione di quella parte della pena relativa ai reati-presupposto dell'applicazione del regime; l'applicabilità del regime anche in presenza delle circostanze previste dall'art. 7 della legge 203/91, anche se non formalmente contestate (come ad es. nel caso del delitto di omicidio), ma comunque presenti nella dinamica del reato per il quale il detenuto ha riportato condanna».

[15] *Disegno di legge n. 3091* presentato il 4 maggio 2015 alla Camera su iniziativa degli onorevoli BRUNO BOS-SIO *et Alii*: all'interno del quale si parla dell'“ergastolo o-stativo” di origine “dottrinale”; disegno di legge n. 2798 presentato il

23 dicembre 2013, dai Ministri della Giustizia (ORLANDO), dell'Interno (ALFANO) e dell'Economia e delle finanze

(PADOAN).

[16] Sen. CASOLI, *Atti parlamentari*, Atto n. 2808, Senato, p. 5: «L'individuazione delle categorie di condannati per le quali opera la nuova previsione è stata effettuata tenendo conto della “rassegna” già operata dall'art. 1 dei decreti -legge n. 324 del 1990, n. 5 del 1991 e n. 76 del 1991, e degli emendamenti approvati dalla Camera in sede di conversione: gli accertamenti stabiliti dall'articolo 4-*bis* della legge n. 354/1975, introdotto dall'art. 1 del decreto-legge, sono, infatti, richiesti – con le differenze già evidenziate – nei confronti dei condannati per delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale; per delitti in ordine ai quali ricorrono le medesime condizioni o finalità previste dalla nuova figura di aggravante stabilita dall'art. 7 del presente decreto-legge; per delitti di cui agli articoli 416-*bis*, 575, 628, terzo

comma, 629, secondo comma, e 630 del codice penale, nonché per le più gravi violazioni stabilite dalla legge in materia di stupefacenti e sostanze psicotrope».

[17] Per completezza si sottolinea come la sentenza della Corte costituzionale n. 135 del 2003, afferente la compatibilità delle preclusioni ex art. 4-bis.1 OP col principio rieducativo nel caso di condannato alla pena dell'ergastolo, riguarda, infatti, solo i condannati per violazione dell'art. 630 c.p. (sequestro di persona). Il c.d. "ergastolo ostativo legale", unica fattispecie nominalmente indicata tra i delitti di „prima fascia“ per la qual è prevista astrattamente la pena dell'ergastolo (anche se meglio sarebbe stata nella disposizione l'indicazione del 3° comma dell'art. 630 c.p., l'unico che prevede espressamente la pena dell'ergastolo, poiché il principio di tassatività tenderebbe a limitare le preclusioni penitenziarie solo ai condannati a pene temporanee per il delitto di cui all'art. 630 c.p.).

INDICE

INTRODUZIONE

LOCANDINA

PREMESSA

PARTE PRIMA - LA SITUAZIONE NORMATIVA ATTUALE

1. FOCUS SUGLI ERGASTOLANI OSTATIVI

MARIA BRUCALE

MAURO PALMA

2. E' CONFORME ALLA COSTITUZIONE E ALLA CEDU LA PENA PERPETUA SENZA POSSIBILITA' DI RIESAME?

ANDREA PUGIOTTO

DAVIDE GALLIANI

PARTE SECONDA – LE PROSPETTIVE

1. PRESENTAZIONE DOCUFILM SPES CONTRA SPEM

RITA BERNARDINI

AMBROGIO CRESPI

2. GLI STATI GENERALI DI OPERA

ANTONELLA CALCATERRA

ALFREDO SOLE

GAETANO PUZZANGARO

VITO BAGLIO
VALENTINA ALBERTA
GIACINTO SICILIANO

**3. OPERATORI A CONFRONTO – SITUAZIONE ATTUALE,
PROSPETTIVE, PROPOSTE PER SUPERARE L’OSTATIVITA’**

SALVATORE SCUTO
ROBERTO PENNISI
MARCELLO BORTOLATO
ELISABETTA ZAMPARUTTI
RICCARDO POLIDORO
LAURA VAIRA
LUIGI PAGANO
VINCENZA BRUNO BOSSIO

LETTERA CARMELO MUSUMECI

CONTRIBUTO CLAUDIO CONTE

Sono circa 1200 in Italia gli ergastolani che dal carcere non usciranno mai. Esclusi dai benefici di legge perché, legati in passato ad associazioni criminali, non hanno scelto di essere collaboratori di giustizia. Questa riflessione, nata dal lavoro di un gruppo di ergastolani ostativi del carcere di Opera, traccia una possibile via per aprire uno spiraglio, sia pure dopo lunghi anni di detenzione, per chi dia prova di sincero pentimento. Ascoltatela. Ne nascono proposte che, se accolte, possono offrire una seria possibilità di recupero dell'uomo.

MILLELIRE PER SEMPRE
E' UN'IDEA DI
MARCELLO BARAGHINI
CON LA COLLABORAZIONE DI
CLAUDIO SCAIA
A CURA DI
FRANCESCA DE CAROLIS

STAMPA ALTERNATIVA
MILLELIRE PER SEMPRE
STRADE BIANCHE



le
STRADE BIANCHE
di STAMPA ALTERNATIVA
MILLELIRE PER SEMPRE

www.stradebianchelibri.com/millelirepersempre.html
www.stradebianchelibri.com/clessidra-senza-sabbia.html

**PERCORRI ANCHE TU
LE STRADE BIANCHE DEI BRIGANTI,
DEI DISERTORI, DEI RENITENTI
E DEI NUOVI PARTIGIANI**

**www.stradebianchelibri.com
LIBERA BIBLIOTECA**

MILLELIRE DI STAMPA ALTERNATIVA
<http://www.stradebianchelibri.com/millelire.html>

SCONFINATI
<http://www.stradebianchelibri.com/sconfinati.html>

MILLELIREPERSEMPRE
<http://www.stradebianchelibri.com/millelirepersempre.html>

NUOVI BIANCIARDINI
<http://www.stradebianchelibri.com/nuovi-bianciardini.html>

BIANCIARDINI
<http://www.stradebianchelibri.com/bianciardini.html>

LIBRI LIBERI
<http://www.stradebianchelibri.com/libri-liberi.html>

PICCOLA BIBLIOTECA MILLELIRE
<http://www.stradebianchelibri.com/piccola-biblioteca-millelire.html>

Lo straordinario lavoro del gruppo di detenuti di Opera, la riflessione sul senso del fine pena mai che è diventato il nostro “Clessidra senza sabbia”, è stato al centro di un convegno che si è tenuto a Milano il 16/6/2016. Ne pubblichiamo gli atti perché convinti, come chi ha voluto quell’incontro, che “la loro massima diffusione aiuti quel superamento della pena perpetua che non ha e non deve avere ragione di esistere in un paese come il nostro”. La speranza è che alla pena venga restituito il senso che le è proprio: “se è vero che anche la pena può dare frutto, ebbene il frutto è maturo, è tempo di coglierlo altrimenti marcisce”.

le
STRADE BIANCHE
di STAMPA ALTERNATIVA
MILLELIRE PER SEMPRE