



LA GIUSTIZIA

MA IL FINE PENNA MAI È CONTRO LA CARTA

GIOVANNI MARIA FLICK

Sin dal 1974 la Corte costituzionale si era posta il problema della compatibilità dell'ergastolo con la finalità prioritaria della pena di tendere alla rieducazione del condannato e la condizione di non consistere in un trattamento contrario al senso di umanità. La Corte aveva ravisato tale compatibilità solo da quando (nel 1962) gli ergastolani erano stati ammessi alla liberazione condizionale. - PAGINA 6

L'ANALISI

Giovanni Maria Flick

Il fine pena mai e la politica sorda ai richiami della Corte Costituzionale

L'ex presidente della Consulta: ergastolo ostativo e 41 bis problemi urgenti in gioco l'equilibrio tra tutela delle libertà personali e sicurezza collettiva

GIOVANNI MARIA FLICK

Sin dal 1974 la Corte costituzionale si era posta il problema della compatibilità dell'ergastolo ("fine pena mai") con la finalità prioritaria della pena di tendere alla rieducazione del condannato e la condizione di non consistere in un trattamento contrario al senso di umanità (articolo 27 della Costituzione).

La Corte aveva ravisato tale compatibilità solo da quando (nel 1962) gli ergastolani erano stati ammessi alla liberazione condizionale; richiedendo però che ciò avvenisse non per provvedimento discrezionale del ministro come nel passato, ma per accertamento da parte del magistrato di un ravvedimento maturato dopo un lungo periodo di detenzione.

Il tema era rimasto peraltro oggetto di ampie discussioni e

contrastava tra i fautori della conservazione dell'ergastolo per il rispetto delle vittime e per le attese della società; e i sostenitori della sua abolizione per il rispetto della dignità umana dovuto anche al condannato e comunque del suo ravvedimento.

Di fronte a questo contrasto e alla "ipocrisia" di una pena costituzionale perché perpetua in astratto, ma eventualmente a termine in concreto, talune ulteriori decisioni della Corte costituzionale sull'ergastolo sembravano manifestare un qualche "imbarazzo". Nel 1992 tuttavia la gravità del crimine organizzato per i suoi attacchi alla convivenza e alla vita civile indusse il legislatore a negare l'accesso dei condannati non collaboranti con la giustizia a tutti i "benefici penitenziari" (lavoro all'esterno; permessi premio; misure alternative alla detenzione) assimilando a essi la liberazione condizionale.

Il problema dell'ergastolo

ostativo" è ritornato di attualità con l'aumento progressivo del numero di condannati non collaboranti con la giustizia. La Corte europea dei diritti dell'uomo nel 2019 ha subordinato la compatibilità dell'ergastolo con la Convenzione europea sui diritti umani alla sua "comprimibilità" *de iure* e *de facto* e alla possibilità per il detenuto di avere una legittima aspettativa di liberazione.

La Corte costituzionale a sua volta, nel 2019, ha seguito l'indicazione della Corte europea, trasformando la "presunzione assoluta" di pericolosità sociale, fondata sul rifiuto di collaborare, in una "presunzione relativa" e superabile per altra via, nell'accertamento del giudice di sorveglianza.

La Corte costituzionale ha poi costruito "un regime di prova rafforzata" e soprattutto "innovativo". Ha richiesto da parte del detenuto la prova della mancanza di suoi collegamenti attuali o futuri con la crimina-

lità organizzata: una prova (negativa) difficile quanto meno per la prognosi sul futuro. Inoltre ha limitato esplicitamente la decisione alla concessione del "permesso premio", lasciando intendere il suo carattere di eccezione alla regola del generale diniego.

La Corte è stata poi investita direttamente del problema dell'ergastolo ostativo e della impossibilità per il condannato di ottenere la liberazione condizionale in assenza di collaborazione. Ha ritenuto incostituzionale quella condizione ma ha ripetuto che oltre al sicuro ravvedimento e alla mancanza attuale di collegamenti tra il condannato e la criminalità organizzata, deve escludersi anche il pericolo di un ripetersi di quei collegamenti.

La Corte ha richiamato a questo proposito il regime dell'articolo 41bis dell'ordinamento penitenziario, volto soprattutto a impedire qualsiasi contatto del detenuto con organizza-



zioni criminali, oltre che a rendere "più duro" il carcere. Ha aggiunto che nel caso di assoggettamento del condannato a tale regime «l'accesso ai benefici penitenziari non risulta possibile e di certo non è compatibile con una valutazione di "sicuro ravvedimento"».

Infine la Corte ha rinviato di un anno e poi di altri sei mesi la dichiarazione di incostituzionalità – così ampiamente e "insolitamente" motivata – per consentire un intervento del Parlamento in una materia di rilevante complessità, con la possibilità di soluzioni molteplici. Ha sottolineato altresì che «la mancata collaborazione, se non può essere condizione ostativa assoluta, è comunque non irragionevole fondamento di una presunzione di pericolosità specifica».

Nel frattempo il governo, con un decreto-legge in data 31 ottobre 2022 (poi convertito in legge) – in assenza del completamento dell'iter legislativo, a causa della fine anti-

cipata della legislatura – ha fatto propri i contenuti del disegno di legge già approvato dalla Camera dei Deputati. Ha emanato una «modifica complessiva della disciplina interessata dalle questioni di legittimità costituzionale in esame», così definita dalla Corte con l'ordinanza dell'8 novembre 2022. Ha restituito gli atti alla Cassazione che aveva sollevato la questione, per un nuovo esame circa l'eventuale permanenza della incostituzionalità denunciata. La nuova disciplina – introdotta per «rispondere ai moniti rivolti dalla Corte costituzionale» (così il preambolo) – ha reso ancora più difficile per il detenuto provare l'assenza di collegamenti attuali o futuri.

Le novità numerose della procedura in cui questa vicenda si è sviluppata – sia nella sua scansione temporale; sia nei suoi contenuti; sia nei contributi a essa dei soggetti istituzionali secondo le rispettive competenze – offrono molte-

plici spunti di riflessione. Suggestiscono un doveroso silenzio al momento, anche in relazione al clima di comprensibile contrapposizione e al rischio di strumentalizzazione di quelle novità da parte delle diverse opinioni politiche.

Tre constatazioni sono però subito possibili. La prima constatazione riguarda il reiterato impegno della Corte costituzionale a un "dialogo" con il Parlamento, con esito per ora non troppo positivo, come nei casi recenti del fine-vita e della responsabilità del direttore di un giornale; tanto da chiedersi se le possibili complicazioni e difficoltà che possono nascere in quel dialogo ne suggeriscano o meno una reiterazione frequente. Non si può sottovalutare la situazione di incertezza e di limbo in cui possono venirsi a trovare persone la cui sorte dipende da una legge della quale l'incostituzionalità è accertata ma non dichiarata.

La seconda constatazione riguarda, come è stato giustamente osservato, l'assenza di

qualsiasi tortuoso e strumentale pretesto di collegare questa vicenda con quella della cattura (finalmente; ma troppo tardi) di un latitante che tanto occupa le cronache di questi giorni.

La terza constatazione riguarda un profilo più generale: la perplessità di fronte alla ricerca di soluzioni (e qualche volta di "acrobazie") tecniche per risolvere criticità che nella sostanza coinvolgono questioni di principio.

L'ergastolo ostativo, come l'articolo 41bis dell'ordinamento penitenziario e le moderne tecniche di intercettazione, solleva problemi di equilibrio e di limiti nel confronto tra la tutela della identità e della libertà personale e la tutela della sicurezza collettiva. Sono problemi di estrema gravità e urgenza di fronte al pericolo rappresentato oggi dalla criminalità organizzata in tutti i suoi aspetti e manifestazioni. È la politica a doverli affrontare con chiarezza assumendosene la responsabilità. —