



## Ordinanza n. 227 del 2022

Presidente: Silvana Sciarra - Giudice relatore e redattore: Nicolò Zanon

*decisione dell'8 novembre 2022, deposito del 10 novembre 2022*

*comunicato stampa dell'8 novembre 2022*

### **Giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale**

*atto di promovimento: [ordinanza n. 100 del 2020](#)*

#### **parole chiave:**

ORDINAMENTO PENITENZIARIO – LIBERAZIONE CONDIZIONALE – ERGASTOLO  
C.D. OSTATIVO – IUS SUPERVENIENS – RESTITUZIONE DEGLI ATTI AL GIUDICE A  
QUO

#### **disposizioni impugnate:**

- artt. 4-bis, comma 1, e 58-ter della [legge 26 luglio 1975, n. 354](#);
- art. 2 del [decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152](#), convertito, con modificazioni, nella legge 12 luglio 1991, n. 203

#### **disposizioni parametro:**

- artt. 3, 27, terzo comma, e 117, primo comma, della [Costituzione](#)

#### **dispositivo:**

restituzione degli atti al giudice *a quo*

A seguito delle ordinanze nn. 97 del 2021 e 122 del 2022, di rinvio della trattazione a data fissa, con l'ordinanza n. 227 del 2022, il giudice delle leggi chiude, almeno per ora, il giudizio costituzionale concernente i dubbi di costituzionalità sollevati dalla Corte di cassazione sugli artt. 4-*bis*, comma 1, 58-*ter* della legge n. 354 del 1975 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), nonché sull'art. 2 del decreto-legge n. 152 del 1991 (Provvedimenti urgenti in tema di lotta alla criminalità organizzata e di trasparenza e buon andamento dell'attività amministrativa), come convertito, nella parte in cui escludono che possa essere ammesso alla liberazione condizionale il condannato all'ergastolo, per delitti commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'art. 416-*bis* del codice penale, ovvero al fine di agevolare l'attività delle associazioni in esso previste, che non abbia collaborato con la giustizia. La Suprema Corte aveva sollevato le questioni in riferimento agli artt. 3, 27, terzo comma, e 117, primo comma, della Costituzione.

Il giudizio principale traeva origine da un ricorso per cassazione proposto avverso un provvedimento del Tribunale di sorveglianza de L'Aquila, con il quale era stata dichiarata inammissibile la richiesta di liberazione condizionale avanzata da una persona condannata alla pena dell'ergastolo per omicidio di contesto mafioso. La ragione del diniego risiedeva nel fatto che la Corte di Assise di Palermo, nel condannare il ricorrente, aveva ritenuta integrata la fattispecie prevista dall'art. 416-*bis* del Codice penale, così che i benefici penitenziari e la liberazione condizionale avrebbero potuto essere concessi

solo laddove vi fosse stata una collaborazione con la giustizia, ai sensi dell'art. 58-ter dell'Ordinamento penitenziario, ovvero laddove il reo si fosse trovato nell'impossibilità di collaborare. Tuttavia, entrambe le condizioni non ricorrevano nel caso di specie.

Cuore della questione di costituzionalità era, quindi, la presunzione assoluta di pericolosità del condannato per mafia non collaborante; presunzione che non gli consente di accedere all'istituto della libertà condizionale e, nel caso di esito positivo di tale periodo, di ottenere l'estinzione della pena e la libertà in via definitiva.

Oltre a richiamare gli atti depositati dalle parti e le opinioni degli *amici curiae* ammesse dal Presidente della Corte nel corso del giudizio in via incidentale, la decisione qui esaminata si sofferma stringatamente sul contenuto dell'ordinanza n. 97 del 2021, nella quale si era posto in evidenza come l'istituto della liberazione condizionale sia l'unico presente nell'ordinamento che consente di conciliare la pena dell'ergastolo (ex art. 22 dell'Ordinamento penitenziario) con il principio di risocializzazione del condannato, solennemente sancito dall'art. 27 della Costituzione.

In tale contesto, ricorda la Corte costituzionale, si era fatto riferimento al contenuto della sentenza n. 253 del 2019, con cui si è dichiarata l'illegittimità della rigida preclusione nell'accesso ai permessi premio nel caso di reato ostativo. Proprio la *ratio decidendi* di quella pronuncia nell'ordinanza n. 97 del 2021 veniva posta al centro del ragionamento del giudice delle leggi, al fine di affermare che «la presunzione di pericolosità gravante sul condannato all'ergastolo per reati di contesto mafioso che non collabora con la giustizia non è, di per sé, in tensione con i parametri costituzionali evocati dal rimettente, perché non è affatto irragionevole presumere che costui mantenga vivi i legami con l'organizzazione criminale di originaria appartenenza; (...) tuttavia, la collaborazione non può essere considerata l'unica strada a disposizione del condannato a pena perpetua per accedere alla valutazione da cui dipende, decisamente, la sua restituzione alla libertà, perché è sempre necessario (...) che la presunzione in esame diventi relativa e possa essere vinta da prova contraria, valutabile dal tribunale di sorveglianza». Dopo aver evidenziato i profili di contrasto con la Costituzione, nella decisione del 2021, tuttavia, il giudice delle leggi sottolineò la propria impossibilità di procedere a un intervento meramente demolitorio della disciplina sulla liberazione condizionale, in quanto ciò avrebbe potuto produrre delle disarmonie normative e mettere a rischio le esigenze di prevenzione generale e sicurezza collettiva rispetto al fenomeno della criminalità mafiosa. Pertanto, in quell'occasione, «facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale», la Corte costituzionale diede al Parlamento un arco temporale di tredici mesi per intervenire ad eliminare i profili di incostituzionalità (la nuova udienza veniva fissata al 10 maggio 2022).

Quasi alla scadenza di tale periodo, in data 31 marzo 2022, la Camera dei deputati approvava un disegno di legge di riforma della materia. In ragione di ciò, nelle more delle procedure parlamentari, l'Avvocatura generale dello Stato presentava due istanze di ulteriore differimento della trattazione, che venivano accolte all'esito dell'udienza pubblica del 10 maggio 2022, con fissazione della discussione all'8 novembre 2022.

Dopo la trasmissione al Senato della Repubblica, tuttavia, il progetto di riforma non vedeva la luce in via definitiva, anche in ragione dello scioglimento anticipato delle Camere da parte del Presidente della Repubblica, a seguito delle dimissioni del Governo guidato da Mario Draghi.

All'udienza dell'8 novembre 2022, però, la Corte costituzionale prende atto di un mutamento normativo intervenuto qualche giorno prima: il nuovo Governo, con il decreto-legge 31 ottobre 2022, n. 162 (Misure urgenti in materia di divieto di concessione dei benefici penitenziari nei confronti dei detenuti o internati che non collaborano con la giustizia, nonché in materia di entrata in vigore del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, di obblighi di vaccinazione anti SARS-COV-2 e di prevenzione e contrasto dei raduni illegali), pubblicato nella Gazzetta Ufficiale ed entrato in vigore in pari data, tra le altre cose, introduce, attraverso la previsione di due nuovi commi, alcune modifiche alla disciplina prevista dall'art. 4-bis dell'Ordinamento penitenziario. A tal proposito, si deve sottolineare come la stessa Corte costituzionale rilevi che nel preambolo del decreto-legge si individuano, come presupposti di straordinaria necessità e urgenza previsti ex art. 77 Cost., i «moniti rivolti dalla Corte costituzionale al legislatore per l'adozione di una nuova regolamentazione dell'istituto

al fine di ricondurlo a conformità con la Costituzione» e l'«imminenza della data dell'8 novembre 2022, fissata dalla Corte costituzionale per adottare la propria decisione in assenza di un intervento del legislatore».

Il giudice delle leggi sottolinea altresì che, nel riprodurre il contenuto del testo di legge non approvato in via definitiva dal Parlamento nella precedente legislatura, la nuova disciplina interviene sulle disposizioni oggetto del giudizio costituzionale. In particolare, si trasforma la presunzione di pericolosità ostativa alla concessione dei benefici e delle misure alternative in favore dei condannati non collaborati da assoluta a relativa: si ammette la loro possibilità di farne istanza, sebbene al ricorrere di stringenti presupposti.

Per ciò che più ci interessa, i detenuti e gli internati per reati commessi in contesto mafioso ovvero, più in generale, di tipo associativo, possono accedere ai benefici purché provino di aver adempiuto alle obbligazioni civili e agli obblighi di riparazione pecuniaria conseguenti alla condanna ovvero di non poter, in alcun modo, adempiere; parimenti devono dimostrare, tramite elementi specifici, da un lato, l'assenza di collegamenti attuali con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva, nonché con il contesto nel quale è stato commesso il reato e, dall'altro, l'insussistenza del pericolo di ripristino di tali collegamenti. Ovviamente, si devono allegare elementi diversi e ulteriori rispetto alla regolare condotta carceraria, alla partecipazione del detenuto al percorso rieducativo e alla mera dichiarazione di dissociazione dall'associazione e dal contesto mafioso.

Accanto agli elementi ora indicati di flessibilizzazione della disciplina, il decreto-legge n. 162 del 2022 prevede requisiti più stringenti per l'accesso al beneficio della liberazione condizionale: nel caso di condanna all'ergastolo il reo deve aver espiato almeno trent'anni di pena, in luogo dei precedenti ventisei anni, e la durata della libertà vigilata viene estesa a dieci anni (in luogo dei cinque anni prima previsti).

Alla luce di questi mutamenti normativi, che incidono «immediatamente sul nucleo essenziale delle questioni sollevate dall'ordinanza di rimessione» della Corte di cassazione, e della costante giurisprudenza costituzionale in ordine all'incidenza dello *ius superveniens* nel giudizio in via incidentale, il giudice delle leggi procede alla restituzione degli atti al giudice *a quo*, al fine di un nuovo vaglio sulla rilevanza e la non manifesta infondatezza delle prospettate questioni di legittimità costituzionale.

*Simone Barbareschi*