

— Origine e giustificazione della pena dell'ergastolo

Origin and justification of life sentence

di Fabrizio Cosentino

Abstract. *La pena dell'ergastolo rappresenta uno degli aspetti più discussi della disciplina penitenziaria. In questo elaborato viene analizzato il concetto della pena perpetua partendo dalle sue origini storiche fino alle recenti inversioni di rotta da parte del legislatore.*

Abstract. *Life sentence is one of the most discussed aspects of penitentiary discipline. In this essay the concept of perpetual punishment is analyzed starting from its historical origins up to recent changes of direction by the legislator.*

SOMMARIO: 1. Alle radici della pena perpetua. – 2. Ergastolo: fine pena mai. – 3. Le recenti inversioni di rotta. – 4. Può essere anche peggio.

SUMMARY: 1. To the roots of perpetual punishment. – 2. Life sentence. End of the conviction: never. – 3. The recent roundabouts. – 4. It can be also worse.

«Sotto questa parola carcerazione comprendo ogni restrizione di movimento causata da un ostacolo esterno, sia esso una dimora chiamata con il nome generale di prigione, o un'isola, come quando si dice che gli uomini vi sono confinati, o il luogo in cui gli uomini sono posti a lavorare, come nei tempi antichi gli uomini che erano condannati alle cave di pietra, e in questi tempi, alle galere, o una catena, o qualunque altro impedimento».

Thomas Hobbes, *Leviatano*

1. Alle radici della pena perpetua

Inizio con una immagine:



È l'immagine del profeta Geremia, ritratto da Michelangelo (forse con il volto di sé stesso), nella cappella Sistina (Fonte: Wikipedia – pubblico dominio).

Nella storia biblica, la prima descrizione di un carcere è quella contenuta nel libro di Geremia¹, lì dove il profeta viene arrestato e condotto in prigione, una prima volta nella casa di Gionata lo scriba, trasformata in carcere – «Geremia entrò in una cisterna sotterranea a volta e rimase lì molti giorni» (Ger, 37:16) -, una seconda volta nella cisterna del principe Malchia, piena non di acqua ma di fango (Ger 38:6).

Il carcere è dunque un luogo chiuso e inaccessibile, dove si moriva di fame e di stenti. Non a caso, il pozzo di Geremia è evocato dalle riflessioni condotte nel carcere per ergastolani di Porto Azzurro sull'Isola d'Elba²

¹ Nella Genesi, troviamo Giuseppe rinchiuso in prigione dopo la calunnia mossa nei suoi confronti dalla moglie del suo padrone, ma il carcere non è descritto e le parole ebraiche *beta sohar* (casa del *sohar*), forse derivate dal babilonese e ancora non esattamente decifrate, sono tradotte con fermezza, luogo fortificato.

² V. redazione WEB, *Il pozzo di Geremia dal carcere di Porto Azzurro*, in *Missio Toscana*, 2 marzo 2018.

L'evoluzione storica vede ancora protagonista la Chiesa. È su influenza del cristianesimo che la pena viene vista come emenda e che vengono introdotte pene alternative al bando, all'esilio, ad altre pene infamanti o al supplizio. Il diritto penale chiesastico, accanto alla *poena medicinalis*, introduce le c.d. *poenae vindicativae*, come il carcere, la reclusione in convento, la privazione di sepoltura sacra, ecc.

È nei *Libri poenitentiales*, in particolare della chiesa irlandese e anglosassone del settimo e ottavo secolo che compaiono le prime avvisaglie di un modo diverso di concepire la pena. Chi commette una violazione commette un peccato ed è privo della grazia, per cui è necessario correggere l'uomo e restituirlo migliorato alla società.

È con i tribunali ecclesiastici, quindi, che viene superato il diritto germanico, basato sulla faida e sul "guidrigildo" o pagamento in danaro, in cui il diritto penale veniva ricondotto in sostanza ad una mera vicenda privata.

Ed è noto come le prime carceri istituite dalla rivoluzione francese e sostenute dal movimento filosofico illuminista, fossero le abbazie e i monasteri dell'*Ancien Régime*³.

2. Ergastolo: fine pena mai.

Sebbene l'etimo rimandi ad un concetto alquanto diverso (lat. *Ergastulum*, gr. *Ergasterion* = casa di lavoro; *èrgon* = opera; *ergazomai* = io lavoro) e quindi al locale – solitamente sotterraneo – dove nell'antica Roma, durante la notte, venivano rinchiusi gli schiavi o i condannati ai lavori forzati (da cui il significato comune del termine ergastolano)⁴ oggi per ergastolo si intende la pena perpetua, che non si differenzia più dalle altre pene nelle modalità di reclusione⁵, come in passato, bensì per mancanza di un limite alla sua durata.

Modalità di pena alternativa alla condanna a morte, l'ergastolo ha costituito in passato una forma di sanzione largamente utilizzata per i delitti di omicidio, ma anche per delitti minori quali furti reiterati, falso in moneta, e nel caso di più condanne alla pena dei "ferri"⁶ qualora il cumulo oltrepassasse i trent'anni di reclusione. Nel regno di Napoli, l'ergastolo fu introdotto nel 1819 quale "innovazione", per superare la pena dei "ferri in vita" e le varie tipologie di condanna ai lavori forzati (derivate dalla antica c.d. "galera" o

³ D. Fassin, *Punire. Una passione contemporanea*, Feltrinelli, 2018, p.69. Per il passaggio dal "carcere" al "penitenziario" cfr. la terza immagine di G. Mannozi, *Crisi del sistema sanzionatorio e prospettive di riforma: un dialogo tra storia, diritto ed arte*, in *Diritto penale contemporaneo*, 26 febbraio 2018.

⁴ "Ergastolo", infatti, veniva chiamato l'edificio destinato ad ospitare i condannati alla pena della reclusione perpetua.

⁵ L'attuale art. 6 del regolamento penitenziario (legge 26 luglio 1975, n. 354), prevede per il condannato alla pena dell'ergastolo, in via preferenziale, la possibilità di ottenere il pernottamento in camere a un posto, «ove non richieda di essere assegnato a camere a più posti». Salve le differenti soglie di accesso ai benefici, e i divieti per chi è sottoposto al c.d. 41bis, il trattamento penitenziario rimane quello uniforme, previsto per tutti gli altri detenuti.

⁶ La pena dei ferri è un istituto che comportava lunghi periodi di reclusione in cui i detenuti erano sottoposti a fatiche, spesso disumane, finalizzate al solo profitto dello Stato e non al recupero morale e sociale del "servo di pena".

condanna al remo)⁷. Molte condanne a morte venivano commutate – per provvedimenti di grazia – nella pena dell’ergastolo⁸.

In sostanza, si introduce l’ergastolo per creare una alternativa alla pena capitale, attraverso un’altra forma di pena “eliminativa” - come si diceva, all’epoca - o segregativa a vita, che non lasciasse al reo alcuna possibilità di reinserimento sociale.

Nel tempo, poi, l’ergastolo è stato in qualche modo depurato da alcune caratteristiche della sua esecuzione, ritenendo inutilmente crudele la previsione originaria di un minimo di sette anni di totale isolamento, introducendo l’ammissione al lavoro all’aperto, strumento ritenuto (dall’impianto fascista del codice Rocco) ancora utile all’epoca in cui imponenti settori del territorio costiero venivano sottoposti ad opere di bonifica⁹.

Oggi la pena dell’ergastolo è ancora presente nell’ordinamento italiano, anzi, in qualche modo è stata rivalutata e rafforzata, con le ipotesi di c.d. **ergastolo ostativo**, nonostante alcuni ordinamenti, pur espressione di società meno evolute della nostra dal punto di vista economico, ne richiedano la disapplicazione (lo ricorda la vicenda del terrorista Battisti¹⁰, estradato dal Brasile, con il patto che l’ergastolo venga commutato in anni trenta di reclusione).

Contro l’ergastolo militano, anzitutto, le stesse ragioni fatte valere contro la pena di morte. Non è sanzione che abbia maggior efficacia deterrente, rispetto ad una condanna a trenta anni di reclusione.

È una sanzione priva di umanità, perché preclude al reo ogni speranza di redenzione e lo condanna ad una sorta di *damnatio memoriae*.

È una sanzione contraria al principio costituzionale dell’emenda, perché non si prevede, *a priori*, un preciso programma riabilitativo, mentre le pene devono per necessità costituzionale – e già in partenza – tendere alla rieducazione del condannato¹¹. È sin

⁷ La condanna ai remi era una tipologia di pena che costringeva i prigionieri alla voga su una “galea” (nave militare leggera, assai diffusa nel Mediterraneo fin dal basso Medioevo), per un numero determinato di anni.

⁸ Per una esauriente ricostruzione delle origini, dell’introduzione e dei successivi sviluppi della pena dell’ergastolo in Italia cfr. C. Danusso, *Patibolo ed ergastolo nell’Italia liberale del fascismo*, in *Diritto penale contemporaneo*, 26 febbraio 2018.

⁹ Nel codice Zanardelli la pena dell’ergastolo «si sconta in uno stabilimento speciale, dove il condannato rimane per i primi sette anni in segregazione cellulare continua, con l’obbligo del lavoro. Negli anni successivi egli è ammesso al lavoro insieme con altri condannati, con l’obbligo del silenzio». Nella relazione al codice Rocco si sottolinea come la pena dell’ergastolo sia stata «spogliata di ogni inutile afflizione e di ogni superflua intensità dolorifica» considerando la segregazione cellulare continua «fonte di abbruttimento anziché di redenzione morale e cagione perenne di morbi che distruggono, con le forze fisiche, le forze intellettuali e morali dei condannati».

¹⁰ Cesare Battisti, ex terrorista dei Proletari Armati per il Comunismo (Pac), dopo trentasette anni di latitanza in Francia, Messico e Brasile è stato catturato a Santa Cruz de la Sierra in Bolivia. Le autorità italiane e brasiliane avevano accordato l’extradizione a condizione della commutazione della pena.

¹¹ È vero che il codice prevede l’accesso alla liberazione condizionale per il condannato all’ergastolo dopo ventisei anni di pena (art. 176, secondo comma, c.p.), e che l’ordinamento penitenziario consente che il condannato all’ergastolo possa essere ammesso al regime di semilibertà, quando abbia scontato almeno

troppo palese che non esiste una rieducazione fine a sé stessa, dovendo necessariamente conseguire all'avvenuta risocializzazione un risultato pratico¹². L'odierna totale chiusura di fronte alla c.d. "grande criminalità" è in linea teorica ingiustificata, nella misura in cui concede al reo di crimini organizzati la sola alternativa della collaborazione¹³, concetto che non combacia necessariamente con quello di pentimento.

È una sanzione contraria alla Convenzione sui diritti dell'uomo, perché in contrasto con l'art. 3 del trattato («nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o a trattamenti inumani o degradanti»)¹⁴.

Sebbene sia sempre possibile riparare il danno di eventuali – neanche tanto infrequenti¹⁵ – errori giudiziari, l'ergastolo segregativo rende particolarmente doloroso

vent'anni di pena, e che possa altresì fruire di permessi premio dopo dieci anni, ma si tratta di una minima "flessibilità" della pena, peraltro contraddetta da tutte le limitazioni previste dall'art. 4 bis.

¹² L'argomento della emenda per così dire "interna", che l'ergastolo offrirebbe al condannato, posto in grado riflettere – anche grazie all'isolamento – sulla propria condotta è stato largamente utilizzato, incredibilmente, anche da avvertita dottrina: «C'è, invero, una rieducazione "interiore" dell'uomo, una conversione dal male al bene che trova proprio nell'isolamento la condizione più adatta al suo manifestarsi e al suo consolidarsi in termini di spiritualità» (G. Bettiol, *Scritti giuridici*, Tomo II, Padova, 1966, p. 891). Vedi ancora le disarmanti – anche nella pochezza degli argomenti – analoghe considerazioni della Corte Costituzionale, con la sentenza 21 novembre 2011, n. 264.

¹³ Il sistema coordinato dagli artt. 4 bis e 58 ter dell'ordinamento penitenziario, nell'originario assetto preclusivo, è incorso nelle reprimende della Corte EDU e in alcune modifiche da parte della Corte costituzionale: la Cedu, con l'*affaire Viola* (sentenza pronunciata a Strasburgo il 13 giugno 2019), ha ritenuto il nostro regime del c.d. ergastolo ostativo (ai benefici penitenziari) in contrasto con l'art. 3 della Convenzione, in quanto eccessivamente limitante la dignità umana. Il giudice delle leggi (con la sentenza n. 253 del 4 dicembre 2019) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 bis dell'ordinamento penitenziario, nella parte in cui la collaborazione è considerata "*condicio sine qua non*" per la concessione dei permessi premio ai condannati per reati di mafia e per quelli ad essi correlati. Non sarebbe irragionevole, da parte del legislatore, presumere il mantenimento dei collegamenti con l'organizzazione criminale da parte del condannato non collaborante; è tuttavia irragionevole che tale presunzione «non possa essere vinta da prova contraria». Insomma, l'incostituzionalità sta nell'assolutezza della presunzione, per le sue «conseguenze afflittive ulteriori» poste a carico del detenuto non collaborante e per la conseguente impossibilità di «valutare il percorso carcerario del condannato», anche da parte della magistratura di sorveglianza.

¹⁴ La giurisprudenza CEDU è sostanzialmente orientata verso una compatibilità con i principi convenzionali della sola idea di una «pena perpetua riducibile»: E. Dolcini, *La pena detentiva perpetua nell'ordinamento italiano. Appunti e riflessioni*, in *Diritto penale contemporaneo*, 17 dicembre 2018, § 5 e v. più avanti, nel testo.

¹⁵ I più recenti casi – non di condanna all'ergastolo, ma comunque a pene di lunga durata – di cui si ha notizia sono il caso Gullotta e il caso – trattato proprio a Catanzaro – Massaro. Giuseppe Gullotta aveva 18 anni quando venne prelevato e portato nella caserma dei Carabinieri di Alcamo come sospettato dell'omicidio di due militari dell'Arma. Venne picchiato e seviziato per ore finché non confessò quello che non aveva fatto. Poi ritrattò invano. Il processo nel '90 con la condanna a vita. Nel 2007, con il pentimento di uno dei carabinieri che parteciparono all'interrogatorio, si pose mano alla revisione del processo. Massaro, accusato dell'uccisione di un amico, venne intercettato dai Carabinieri mentre parlava al telefono con sua moglie. In quella conversazione Massaro, tenuta in stretto linguaggio dialettale, si era ricavata l'impressione che lui stesse trasportando con la propria auto il cadavere dell'amico morto, mentre invece si faceva riferimento al trasporto di un mezzo meccanico.

La breve nota redazionale *Anziani, malati e all'ergastolo: situazione difficile nel carcere di Parma*, ne *La Repubblica*, 5 settembre 2018, evidenzia i casi di ergastolani ristretti presso l'istituto penitenziario di Parma (istituto specializzato nelle cure mediche), affetti da gravissime malattie o morti in carcere: Giuseppe, incompatibilità carceraria "certificata", in carcere da 27 anni; Salvatore, 85 anni affetto di aneurisma, trombosi e cardiopatia; Maurizio, in carcere da 23 anni, invalido al 100% con accompagnatore; un altro 72enne affetto da leucemia e da cecità, un altro ergastolano affetto da due tumori, ecc.

riparare la ferita, spesso ad una intera vita di reclusione, attraverso il mero risarcimento pecuniario. Vale in buona misura anche per l'ergastolo l'osservazione secondo cui l'esecuzione della pena, «*est irrévocable et peut etre infligée à un innocent*»¹⁶⁻¹⁷.

Per queste ragioni, si può dire che la sanzione dell'ergastolo condivide con la pena di morte l'accusa di rappresentare una pena crudele, inumana, degradante e che viola il diritto alla vita.

3. Le recenti inversioni di rotta.

Recenti segnali, se da una parte insistono per un incremento dello strumento carcerario per la repressione del crimine, dall'altro lasciano intravedere aperture circa la possibilità di inquadrare almeno diversamente la forma attualmente più estrema di sanzione punitiva presente nel nostro ordinamento.

A tal proposito, è noto come Città del Vaticano¹⁸ abbia rivisto il proprio ordinamento espungendo dallo stesso la pena dell'ergastolo, sostituita con la detenzione da trenta fino al massimo di trentacinque anni, e Papa Francesco da tempo non perde occasione di richiamare l'attenzione sulla incongruità di una sanzione, definita alla stregua di una «morte nascosta», una sanzione che toglie al condannato ogni speranza, una pena senza futuro, insomma «un problema da risolvere»¹⁹.

La Corte europea dei diritti dell'uomo, con il caso *Marcello Viola c. Italie* (Strasburgo, 13 giugno 2019) ha stabilito che una condanna a vita non soggetta a riduzione di pena ha violato la Convenzione, specificando che «la dignité humaine, qui se trouve au coeur meme du système mis en place par la Convention, empeche de priver une

¹⁶ *Rapport sur l'abolition de la peine de mort dans la Communauté européenne*, 17 aprile 1980, Società Editrice del Foro Italiano, Roma, 1981: la pena di morte «è irrevocabile e può essere inflitta ad un innocente».

¹⁷ Secondo alcune voci elevatesi all'indomani della abolizione della pena di morte da parte del codice penale Zanardelli, con l'ergastolo il rischio di errori giudiziari, invece di diminuire, sarebbe aumentato: proprio perché la sanzione – diversamente dalla pena capitale – non è irreparabile, i giurati che normalmente non hanno idea della «crudeltà del modo di espiazione» avrebbero meno remore a condannare (C. Danusso, *Patibolo ed ergastolo*, cit., p. 62).

¹⁸ *Motu Proprio* papale, pubblicato l'11 luglio 2013 dall'*Osservatore romano*, che richiama la legge dello Stato della Città del Vaticano n. IX dell'11 luglio 2013 (*Modifiche al codice penale e al codice di procedura penale*).

¹⁹ «Mi pare urgente una conversione culturale, dove non ci si rassegni a pensare che la pena possa scrivere la parola fine sulla vita; dove si respinga la via cieca di una giustizia punitiva e non ci si accontenti di una giustizia solo retributiva; dove ci si apra a una giustizia riconciliativa e a prospettive concrete di reinserimento; dove l'ergastolo non sia una soluzione ai problemi, ma un problema da risolvere», scrive nel 2017 Francesco Bergoglio a Marco Pozza, cappellano del carcere di Padova, in vista di un convegno, e poi ancora, in occasione della visita ad un carcere femminile in Cile, nel 2018: «una pena senza futuro, una condanna senza futuro non è una condanna umana: è una tortura. Ogni pena che una persona si trova a scontare per pagare un debito con la società, deve avere un orizzonte, l'orizzonte di reinserirmi di nuovo e quindi di prepararmi al reinserimento. Questo esigetelo, da voi stesse e dalla società. Guardate sempre l'orizzonte, guardate sempre avanti verso il reinserimento nella vita ordinaria della società». Durante la sua visita alla prigione di Palmasola in Bolivia, il 10 luglio 2015, il Papa ha ricordato come «la detenzione non è la stessa cosa dell'esclusione», e non perde occasione per ammonire: non bisogna voltare le spalle alla speranza. Prima di lui, il cardinal Martini si era speso con forza in favore delle condizioni dei detenuti affermando «l'uomo è recuperabile» (dal libro *Non è giustizia*, Mondadori, 2004, p. 48).

personne de sa liberté par la contrainte sans oeuvre en meme temps a sa réinsertion ed sans lui fournir una chance de recouvrer un jour cette liberté» [§136]²⁰.

Le neuroscienze promuovono le teorie “ottimistiche” della pena, sottolineando gli effetti positivi della *restorative justice*, sottoponendo a critica la psicologia comune retributiva (c.d. “punizione altruistica”, il cui sostrato è formato da primordiali bisogni punitivi rimasti insoddisfatti²¹.

Da noi il campo di battaglia è rappresentato attualmente dal settore dei benefici carcerari, sempre più estesi a situazioni caratterizzate dall’applicazione dell’ergastolo: basti ricordare il recente intervento della Corte costituzionale in relazione ai condannati per i delitti di sequestro di persona – cui è conseguita la morte del sequestrato – di cui agli artt. 630 e 289 *bis* c.p., che ha colpito il divieto di applicazione a tali detenuti, prima del termine di ventisei anni di pena scontata, o degli specifici benefici di cui all’art. 58 *quater* comma 4 dell’ordinamento penitenziario (assegnazione al lavoro esterno, permessi premio, affidamento in prova al servizio sociale)²² e l’ancora più recente questione sollevata dalla Corte di Cassazione sulla mancata possibilità di riconoscere benefici ai condannati per l’art. 416 *bis* c.p. che non abbiano collaborato con la giustizia²³.

Il tema, in realtà, risulta adeguatamente esplorato da tempo sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza costituzionale.

Come spesso accade – vedi la non punibilità per irrilevanza o difetto di offensività di cui all’art. 131 *bis* c.p., in relazione alla figura del perdono giudiziale o la procedura di messa alla prova – è nel campo del diritto minorile che sono giocate d’anticipo alcune delle riforme più significative del diritto penale. Con l’ordinanza n. 160 del 1994²⁴ (pres. Casavola, est. Cheli) la Corte Costituzionale, pur ribadendo in linea di principio la compatibilità di una pena all’ergastolo “temperata” dalla previsione di determinate misure premiali rimesse alla valutazione non dell’amministrazione penitenziaria, ma dell’autorità giudiziaria, ha escluso – in forza del combinato disposto di cui agli artt. 27 e 31 comma 2 della Costituzione, trasformando in qualche modo il principio “rieducativo”, in principio “educativo” – l’applicabilità ai minori di pene perpetue quali l’ergastolo.

Certamente la distinzione tra minori e adulti soggetti a condanna per reati comportanti la massima pena rimane, ma l’apertura a forme di trattamento non definitivo dei condannati per i reati più gravi, pur se circoscritta al caso dei soli minorenni, consente di lasciare aperto il discorso ad una diversa considerazione per tutti i soggetti venuti in contatto con la giustizia. Oggi ulteriori novità sono anticipate dal decreto legislativo 2

²⁰ V. Corte Edu, sez. I, *Marcello Viola c. Italie (n° 2)*, Ricorso n. 77633/16, 13 giugno 2019 : «la dignità umana, che è al centro del sistema istituito dalla Convenzione, impedisce di privare una persona della sua libertà per coercizione senza allo stesso tempo lavorare per il suo reinserimento senza dargli la possibilità di recuperare un giorno questa libertà».

²¹ M.B. Magro, *Neuroscienze e teorie “ottimistiche” della pena*, in *Diritto penale contemporaneo*, 16 ottobre 2018.

²² Corte cost., 21 giugno 2018, n. 149, pres. Lattanzi, est. Viganò. Vedila con il commento di T. Travaglia Cicirello, in *Diritto penale e processo*, 3/2019, p. 363.

²³ Cass. pen. ord. 20 novembre 2018 (dep. 20 dicembre 2018) n. 57913; la questione è stata risolta con il citato intervento parzialmente correttivo da parte di Corte Cost., n. 253 del 2019, cit. *supra*, nota 13.

²⁴ Il testo dell’ordinanza è disponibile [a questo indirizzo](#).

ottobre 2018, n. 121, con il quale si promuovono percorsi di giustizia riparativa, svolgimento di attività di utilità sociale, anche a titolo gratuito, o di volontariato.

In realtà è l'intero sistema della carcerizzazione ad essere coinvolto nella esigenza di revisione del sistema delle pene²⁵⁻²⁶, secondo istanze di revisione normativa più generali, al cui interno il tema dell'ergastolo occupa una sua posizione particolare, nella prospettiva non di abolire, ma di rendere umano il carcere, che era poi in definitiva anche quella – da posizioni ideologiche “di sinistra” - del suo massimo detrattore, Michel Foucault²⁷.

Sappiamo uscire dall'*impasse*?

Come nei casi più scottanti di confronto tra diritto e opinione pubblica, la soluzione è spesso a portata di mano, e già raccolta nelle riflessioni del passato di studiosi del calibro di Nuvolone o Carnelutti, che non hanno avuto dubbi a ritenere l'ergastolo contrario alla Costituzione. Insegna Nuvolone che il concetto di rieducazione non si identifica né con quello di pentimento né con quello di emenda, ma è un concetto **di relazione**, che presuppone la vita dell'uomo in società, «il suo ritorno in comunità, da cui è estraniato»²⁸. Non contrasta perciò con la norma costituzionale una pena **in concreto** perpetua, mentre contrasta indiscutibilmente con essa una pena **editualmente** perpetua, la pena detentiva può durare tutta la vita, se la rieducazione non è stata raggiunta, ma deve poter essere sempre temporanea, per cessare quando la rieducazione del condannato è stata attuata²⁹.

²⁵ Si parla – e non da poco – di «crisi del carcere», come istituzione in grado di regolare efficacemente i conti con chi riceve una condanna penale, distinguendo ad esempio tra crisi di contenimento (tema della sicurezza), crisi di disponibilità (*overcrowding*), crisi di condizioni di vita all'interno delle strutture penitenziarie, crisi di controllo (ripetersi di episodi di rivolta). Crisi di autorità (reperimento e formazione del *management*), crisi di visibilità (mancanza di trasparenza e di adeguate informazioni sulle condizioni di vita all'interno delle carceri), crisi di legittimità (circa il trattamento dei detenuti, e il percepito senso di ingiustizia da parte dei detenuti e delle loro famiglie); trago i concetti dalla approfondita indagine di M. Cavadino e J. Dignan, *The Penal System*, SAGE Publications, 1997. Da noi, cfr. l'efficace sintesi di F. Palazzo, *Presente, futuro e futuribile della pena carceraria*, in *Studi in onore di Emilio Dolcini*, Giuffrè, 2018, p. 521.

²⁶ D'altro canto, a fronte di una generale recrudescenza nell'uso della pena carceraria in funzione repressiva, si sottolineano i risvolti psicologici dell'esigenza di “punire”, come risposta irrazionale, dettata da un «impulso, più o meno represso, di cui la società delega gli effetti a determinate istituzioni e professioni» (D. Fassin, *Punire*, cit., p. 101).

²⁷ Cfr. le considerazioni di V. Scordamaglia, in generale ed a margine del libro *Abolire il carcere*, Chiarelettere, 2015, in *La Giustizia Penale*, 2015, I, pp. 299 e 346. Già Voltaire aveva avvertito che «la prigionia è comunque un tormento per quanto possa essere breve: è un tormento intollerabile quando si è visti condannare a vita» (*Prix de la justice et de l'humanité*, 1777). Filippo Turati, in un famoso discorso presentato alla Camera dei Deputati il 18 marzo 1904, definiva il carcere «il cimitero dei vivi». Calamandrei, nella seduta al senato del 27 ottobre 1948 descrive la situazione delle carceri, identificandole come luogo di tortura. Per un approfondimento dal punto di vista filosofico, diventa indispensabile a questo punto attingere alle riflessioni di Simone Weil, nei *Quaderni*, che sottolinea a più riprese come, se non interviene un principio di “purificazione”, la detenzione carceraria non è altro che trasferire il male dall'apparato carcerario al condannato, anche quando la pena non è sproporzionata (cito dal volume III dei *Quaderni*, nell'edizione della Biblioteca Adelphi, 1988, p. 360). Per ulteriori riflessioni, si veda ampiamente il recente libro di P. De Angelis, *Catarsi e giudizio*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2015.

²⁸ P. Nuvolone *Norma penale e principi costituzionali*, discorso inaugurale dell'anno accademico all'università di Pavia, apparso nel primo anno di pubblicazione della rivista *Giurisprudenza Costituzionale*, 1956, p. 1253. Di Nuvolone v. anche *La pena dell'ergastolo è costituzionale?*, in *Rivista di diritto processuale*, 1956, p. 1.

²⁹ P. Nuvolone *Norma penale*, cit. p. 1253.

Nello stesso periodo, si pone la riflessione di Francesco Carnelutti, secondo cui rieducazione del condannato e pena perpetua sono inconciliabili: una rieducazione penale, quando la pena è perpetua, sarebbe una rieducazione «a vuoto»; l'ergastolo è un trattamento contrario al senso di umanità, perché la libertà dell'uomo è anche quella di «liberarsi», potenza dello spirito sulla materia, e riconoscere nell'altro un uomo vuol dire riconoscere in lui questa potenza, che può essere impacciata, attenuata, assopita, ma «non mai spenta». Il meno che la pena deve riconoscere nel condannato è, «secondo l'espressione del Vangelo, un lucignolo fumigante. La pena se è rieducativa è fatta, appunto per ravvivarne la fiamma. Solo a questa condizione la pena è umana»³⁰.

4. Può essere anche peggio.

Un capitolo a parte merita il tema dell'isolamento diurno, sanzione aggiuntiva alla pena dell'ergastolo, anacronistica, oltre che assolutamente illogica e ingiustificata.

Nei commenti al codice del 1930, se da un lato si sottolineava favorevolmente l'avvenuta eliminazione della segregazione cellulare continua³¹, apprezzando il carattere umanitario dell'innovazione legislativa, richiamando il costo e l'inutilità di una misura che è fonte solo di abbruttimento del reo e giudicando ingiustificato l'inasprimento di una pena che per la sua perpetuità è di per sé stessa estremamente afflittiva e intimidatrice, dall'altro si insisteva ancora sull'opportunità di mantenere la previsione dell'isolamento in funzione di pena nel caso di concorso con delitti che importassero pene detentive temporanee, «essendo necessario far sentire al colpevole il peso della responsabilità per gli altri delitti (altrimenti sarebbe favorita la ulteriore delinquenza di chi avesse già commesso un reato punibile con l'ergastolo)³².

Come già detto, l'isolamento diurno è misura **anacronistica**, perché l'odierna sensibilità non tollera che ai detenuti siano imposte misure umilianti e trattamenti contrari all'umanità³³. È misura **illogica**, perché, come già notato all'epoca, non aggiunge alcunché alle finalità di una pena perpetua, in termini di prevenzione speciale, risultando semmai controproducente, ed è altresì **ingiustificata**, poiché già si hanno altri casi nell'ordinamento di pene per così dire "mozzate", in cui una volta raggiunto il massimo della retribuzione non si dà corso ad aumenti di pena per eventuali ulteriori delitti commessi in concorso materiale, formale o per continuazione: basti pensare alle disposizioni di cui agli artt. 74 e

³⁰ P. Nuvolone *La pena dell'ergastolo*, cit. p. 1.

³¹ Il codice penale del 1889, sotto la denominazione di segregazione cellulare continua prevedeva l'isolamento del condannato all'ergastolo per la durata di anni sette, quale forma di esecuzione della pena: durissimo trattamento di rigore, soppresso dal codice del 1930.

³² Carlo Saltelli, sostituto procuratore generale e Enrico Romano-De Falco, consigliere di corte d'appello, licenziato alle stampe il 6 novembre 1930, anno IX, edito da UTET, 1931, all'indomani del nuovo codice penale, con tanto di dedica al Guardasigilli Alfredo Rocco.

³³ Nel 1927, ai verbali della Commissione consultiva sulla riforma del codice penale, istituita dal capo del governo, per una valutazione del progetto dell'on. Rocco, Ferri rivendicava di aver sin dal 1885 lanciato un grido d'allarme contro l'isolamento diurno, da lui definito «un'aberrazione del secolo XIX».

78 c.p., che pongono per i delitti – anche in concorso con eventuali pene contravvenzionali – il limite insuperabile di anni trenta di reclusione³⁴.

5. Osservazioni conclusive.

Un'ultima annotazione: sia consentito rilevare quanto la razionalità del sistema delle pene sia stata fortemente compromessa dall'introduzione dei riti alternativi.

L'omicidio semplice è punito con una pena nel massimo a ventiquattro anni (art. 575 c.p.). Quello contro parenti o affini nel massimo fino a trent'anni (art. 577 comma 2 c.p.). Quello aggravato con la pena dell'ergastolo (art. 576 c.p.). Il sistema entra in crisi con la necessità di diminuire la pena, nel caso di rito abbreviato, dove la pena dell'ergastolo diventa trent'anni, quella di trenta e tutte le intermedie, sino al minimo di ventuno (o ventiquattro, nel caso di cui all'art. 577 comma 2 c.p.) si abbassano di un terzo secco. Nelle prassi giudiziarie, non è infrequente leggere motivazioni in cui si oppone resistenza all'eliminazione di un'aggravante discrezionale (motivi abietti o futili, premeditazione, sevizie e crudeltà) o al riconoscimento di circostanze attenuanti per evitare il brusco abbassamento della pena, da trenta (pena sostitutiva dell'ergastolo) a sedici anni (massimo della pena per l'omicidio semplice, nel caso di giudizio abbreviato).

È il frutto di un evidente vuoto legislativo: il giudice non è lasciato libero di stabilire una pena intermedia, tra i trenta e i sedici anni di reclusione e viene costretto a scelte assolutamente irrazionali, del tipo "o tutto o nulla".

Giudici popolari, opinione pubblica e lo stesso imputato sono posti di fronte a scelte che non trovano alcuna logica giustificazione: è troppo sensibile il salto tra un omicidio aggravato, magari purgato dal semplice riconoscimento di attenuanti generiche, in cui la pena non potrà superare il massimo di ventiquattro anni di reclusione, e quello in cui la contestazione dell'aggravante permane in pienezza, con la conseguenza che la pena finale non potrà scendere sotto i trent'anni.

Una soluzione ragionevole poteva essere quella di allargare la forbice a disposizione del giudice, lasciando tutti gli omicidi volontari – compresi i casi di uccisione di un parente, di un figlio adottato, o di un affine – puniti con una pena da ventuno a trent'anni di reclusione: solo apparentemente l'inasprimento della sanzione sarebbe *in malam partem*, poiché negli effetti pratici chi sceglie di essere giudicato nelle forme del rito abbreviato beneficia di una minor resistenza da parte dei giudici ad applicare la pena dell'ergastolo, in favore di una sanzione temporanea, e la pena finale potrebbe essere così molto più agevolmente graduata e rapportata alle circostanze del caso concreto.

³⁴ Senza tener conto degli effetti distorsivi che la disposizione sull'isolamento pone nel caso di giudizio abbreviato, ove alla pena dell'ergastolo con isolamento diurno si sostituisce quella dell'ergastolo semplice (art. 442 c.p.p.), minimizzando il beneficio della scelta del rito da parte dell'imputato (che invece, in ipotesi di ergastolo semplice, ottiene la diminuzione ad anni trenta di reclusione, mentre nel caso di anni trenta, la pena scende per effetto della scelta del rito ad anni venti: tutte ipotesi in partenza ugualmente plausibili, nel caso di omicidio aggravato).

Ma il legislatore ha preferito evitare ogni problema, ordinando il ripristino del divieto di giudizio abbreviato per i delitti puniti con l'ergastolo, a partire dal 20 aprile 2019 (legge n. 33 del 12 aprile 2019): un enorme passo indietro, incurante dei moniti della Corte costituzionale e in evidente violazione dei valori di eguaglianza.

Per concludere queste brevi riflessioni, desidero riportare le parole di una delle più lucide menti del meridione d'Italia, mandato nel 1851 a Santo Stefano per scontare la pena dell'ergastolo, per delitti politici; napoletano, ma vissuto - da giovane docente di eloquenza - in Calabria, a Catanzaro:

«se io potessi alzar la voce, ed essere ascoltato, io direi: abolite la pena dell'ergastolo, la quale è ingiusta perché perpetua: rendete utili a se stessi ed allo stato tutti i condannati ai ferri...» (Luigi Settembrini)³⁵.

Ringraziamenti.

Ringrazio per la collaborazione alla stesura dell'articolo la d.ssa **Federica Russo**.

³⁵ L. Settembrini, *Opere scelte*, UTET, 1955, p. 429.