



# Tribunale di Sorveglianza VENEZIA

n. XXXXXX SIUS

n. \_\_\_\_\_ ord.

Il Tribunale di Sorveglianza, riunito in camera di consiglio il giorno 5.04.17 nelle persone di:

Dott. Giovanni Maria PAVARIN	Presidente
Dott. Marcello BORTOLATO	Magistrato di Sorveglianza
Dott.ssa Sabrina CAMERA	Esperta
Dott.ssa Maria Pia PIVA	Esperta

sentito il Sostituto Procuratore Generale dott. Giovanni Francesco Cicero, che si è rimesso, nonchè il difensore Avv. Annamaria Marin;  
a scioglimento della riserva assunta all'udienza, ha emesso la seguente

## ORDINANZA

visti ed esaminati gli atti relativi alla procedura di sorveglianza nei confronti di **XXXXXXXXXXXXXX** nato a **XXXXXXXXXX**, detenuto nella Casa di reclusione di Padova in esecuzione della pena dell'ergastolo di cui alla sentenza **XXXXXX** della Corte d'Assise di Potenza, avente ad oggetto **semilibertà**

## RITENUTO IN FATTO

**XXXXXXXXXXXXXX** è detenuto dal 12.11.97 in espiatione di una condanna all'ergastolo per sequestro di persona a scopo di estorsione aggravato dalla morte del sequestrato (art. 630 comma 3 c.p.).

Ad oggi ha espiato, considerata anche la liberazione anticipata, anni 22, mesi 11 e gg. 22.

Con ordinanza 28.05.14 il Tribunale di sorveglianza di Venezia ha riconosciuto l'impossibilità della collaborazione *ex artt. 58 ter o.p. e 4 bis*, comma 1 *bis*.

Dal 2012 il condannato è stato declassificato dalla categoria AS e dal 2014 lavora in istituto presso il *call center* della Cooperativa Giotto.

Ha chiesto la concessione della semilibertà: l'offerta lavorativa riguarda un contratto 'part time' con la Cooperativa **XXXXXXXXXX**.

Dall'ultimo aggiornamento della sintesi (6.10.16) emerge un'ipotesi favorevole alla misura richiesta.

In capo al condannato è affiorata nel tempo una sufficiente rivisitazione critica in ordine al grave fatto commesso nonché il tentativo, più volte attuato, di contattare i familiari della vittima (anche attraverso un'opera di mediazione assistita per il tramite dell'Osservatorio istituito presso il DAP, iniziativa poi prematuramente cessata, e tramite l'offerta di una somma di denaro di euro 25.000, non accolta dagli interessati, a parziale ristoro del danno).

Il detenuto ha comunque ammesso di aver affrontato la riflessione su quanto accaduto addentrandosi negli studi di criminologia proprio allo scopo di riuscire a capire le motivazioni alla base delle proprie azioni, colpite da una sorta di 'rimozione' psicologica, riuscendo ad analizzare gli eventi quasi dal punto di vista dello studioso stante l'incapacità di accettare l'estrema gravità del male cagionato; egli si è pienamente riconosciuto responsabile del reato pur in un quadro (rilevato dall'indagine psicologica) di percezione megalomantica di sé e di accertato bisogno di costante accettazione sociale. E' in atti l'eccezionale impegno negli studi universitari e la condotta sempre regolare (se si eccettuano due lievi episodi nel 2009 per una lite con un compagno e, nel 2010, per il rinvenimento sul suo computer di un film pornografico).

Il condannato mantiene contatti con un'associazione delle vittime dei sequestri di persona del Venezuela. Partecipa alla catechesi ed agli incontri di scrittura e lettura della cooperativa Altracittà, ed ha preso parte al master di criminologia critica nel febbraio 2014.

E' necessario brevemente riepilogare il fatto per il quale il condannato sta espiando la pena dell'ergastolo.

Si tratta del sequestro a scopo di estorsione, con richiesta di riscatto di 400 milioni di lire, di un ragazzo di diciassette anni, ucciso poco dopo l'esecuzione del rapimento; la vittima era il figlio di amici di famiglia del condannato il quale, unitamente ad altri correi, dopo averlo prelevato da un luogo pubblico, aveva inscenato una rapina; il ragazzo veniva prima legato alle braccia, poi gli autori tentavano di strangolarlo per evitare che continuasse a strillare ed infine veniva legato con del nastro adesivo alla bocca ed al collo fino a provocare un'asfissia e solo da ultimo veniva colpito da un colpo di pistola esplosivo al capo che ne cagionava il decesso. Il XXXXXXXXXXXXX ha sempre reclamato la propria responsabilità unicamente in relazione al sequestro, pur con conseguenze fatali per la vittima, negando l'effettiva partecipazione all'omicidio doloso: ciò gli è valso anche la negazione delle circostanze attenuanti generiche e della diminuzione di cui al comma 5° dell'art. 630 c.p.. Peraltro la perizia medico legale sul punto aveva attestato che la morte, anche in assenza del colpo di pistola, sarebbe sopraggiunta comunque per soffocamento e il dato della materiale esplosione del colpo non veniva ritenuto in sentenza di particolare rilievo, posto che la responsabilità piena per l'omicidio era appurata sulla base della sua fattiva partecipazione alle precedenti azioni, idonee comunque a 'cagionare' la morte del ragazzo. D'altra parte si osservava che il porto di una pistola con il colpo in canna e l'aver agito a volto scoperto dimostravano che i due complici avevano già in precedenza programmato la morte del sequestrato sicché, a giudizio della Corte, a nulla rilevava il dato materiale dell'esplosione del colpo di pistola che non avrebbe nulla modificato sia sul piano della responsabilità che su quello del *quantum* di pena da infliggere a ciascuno dei due imputati principali (XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXX).

Si deve pacificamente escludere la fattiva collaborazione, in senso 'effettivo', da parte del XXXXXXXXXXXXX che non ha offerto alcun determinante elemento all'accertamento dei fatti durante le fasi processuali e ciò per quanto già compiutamente sancito nella stessa sentenza di condanna, e nemmeno dopo la condanna (tant'è che la collaborazione *ex art. 58 ter* o.p. è stata riconosciuta solo nella forma cd. 'impossibile' in quanto il sequestro e l'omicidio della vittima sono fatti ormai compiutamente accertati, anche quanto al numero e all'identità dei compartecipi).

Ciò premesso in fatto, si deve affrontare la preliminare questione di ammissibilità dell'istanza alla stregua di quanto previsto dall'art. 58 *quater* co. 4 o.p.. Tale disposizione prevede infatti che i condannati per i delitti di cui all'art. 289 *bis* e 630 c.p. 'che abbiano cagionato la morte del sequestrato' non sono ammessi ad alcuno dei benefici indicati nel comma 1 dell'art. 4 *bis* se non abbiano effettivamente espiato almeno i due terzi della pena irrogata o, nel caso dell'ergastolo, almeno ventisei anni.

Poiché il XXXXXXXXXXXXX è stato condannato alla pena dell'ergastolo per il reato di cui all'art. 630 co. 3 c.p. (sequestro di persona a scopo di estorsione nell'ipotesi aggravata di morte dell'ostaggio cagionata dal colpevole) e poiché egli ha 'effettivamente' espiato fino ad oggi la sola pena di anni 19 mesi 4 e gg. 24, sussisterebbe la preclusione temporale per l'accesso alla semilibertà prevista dalla norma in questione.

Si deve osservare che con il termine 'effettivamente' il legislatore ha inteso infatti espressamente escludere l'operatività del disposto dell'art. 54 co. 4 o.p. secondo cui la liberazione anticipata deve considerarsi a tutti gli effetti 'pena scontata', con la conseguenza che essa non può operare al fine di ridurre il termine di ammissibilità di 26 anni previsto nel caso di specie per il condannato all'ergastolo (ove si considerasse la liberazione anticipata fino ad oggi concessa il XXXXXXXXXXXXX avrebbe già espiato comunque anni 22 mesi 11 e gg. 22 e non ancora i 26 richiesti).

Va inoltre osservato che il disposto più sopra richiamato, essendo stato introdotto dall'art. 1 DL 152/91 conv. in L. 203/91, trova applicazione, per quanto previsto dalla disposizione transitoria dell'art. 4 DL cit., esclusivamente nei confronti dei condannati per delitti commessi dopo la data di entrata in vigore del medesimo decreto e dunque pacificamente trova applicazione nel caso del detenuto in esame il cui reato è stato commesso nel 1997.

In definitiva per poter avere accesso alla misura richiesta il detenuto dovrebbe attendere la data del 12.11.23.

Ciò detto, l'istanza di semilibertà sarebbe - allo stato - inammissibile.

Il difensore del condannato ha però proposto incidente di legittimità costituzionale della norma richiamata.

Sul presupposto della sussistenza delle altre condizioni di ammissibilità (il riconoscimento della collaborazione cd. 'impossibile' *ex artt. 58 ter* e 4 *bis*, comma 1 *bis* o.p. e l'avvenuta espiazione del limite di pena di anni 20 di cui all'art. 50 co. 5 o.p.) ed alla stregua delle condizioni di meritevolezza derivanti dall'assenza di pericolosità, dalla mancanza di collegamenti con la criminalità organizzata e dai consolidati risultati dell'osservazione penitenziaria, da ultimo compendiate nell'aggiornamento della relazione di sintesi

della Direzione della Casa di Reclusione di Padova del 6.10.2016, in una con l'esistenza di un'effettiva offerta di lavoro quale contenuto essenziale del regime di semilibertà, la difesa eccepisce l'incostituzionalità del divieto di concessione della misura derivante dalla sola mancata espiazione di 26 anni di pena 'effettiva'. Il detenuto XXXXXXXXXXXX ha invero già espiaato almeno 20 anni da calcolarsi, tuttavia, non "effettivamente" ma anche in ragione del criterio di computo previsto dall'art. 54, comma 4, ord. penit. (in questo caso pacificamente applicabile) mentre la "rigidità contabile" dell'art. 58-*quater*, comma 4, ord. penit. non consente un'interpretazione costituzionalmente orientata che permetta in qualche modo, in una valutazione individualizzante e complessiva di tutti gli elementi che caratterizzano il caso concreto, il superamento di tale preclusione.

Per tale ragione ritiene il difensore che l'unica strada da percorrere sia quella dell'incidente di costituzionalità poiché solo la rimozione dal sistema della previsione normativa avrebbe l'effetto di riportare la fattispecie in esame nella portata delle norme generali, consentendo l'integrazione del presupposto temporale per l'accesso alla misura alternativa richiesta già ampiamente superato (anni 20).

La norma si pone, a giudizio della difesa, in violazione del principio di uguaglianza dell' art. 3 Cost. poiché presuppone che solo il condannato per il delitto di cui all'art. 630, comma 3, c.p., [e quello di cui all'art. 289-*bis*, comma 3, c.p., caso qui comunque irrilevante], esprimano in chiave criminologica un "tipo d'autore" peggiore perché più pericoloso di quello già soggettivamente individuato dall'art. 4-*bis* o. p., in rapporto alle varie tipologie delittuose evocate da tale disposizione, mentre solo una riscontrata maggiore pericolosità/disvalore penale, e cioè una diversità di situazioni soggettive od oggettive, potrebbe giustificare una diversità di trattamento, difettando la quale appare evidente, per l'effetto, la violazione dell'art. 3 Cost. che a parità di situazioni impone identico trattamento. Non si comprende perché, a parità di disvalore, disposizioni punitive che contemplano situazioni in cui si cagiona la morte almeno di una persona - comportando, pertanto, identici eventi di danno in rapporto alla persona (si veda più sotto per le esemplificazioni) - siano sottoposte poi ad un trattamento penitenziario diverso, più favorevole, pur a fronte di una "pena fissa" (ergastolo) cui dovrebbe corrispondere il massimo disvalore che il legislatore può attribuire ad una condotta. Non si comprende in altre parole il perché a parità di gravità astratta, solo la condotta di cui all'art. 630, comma 3, c.p. debba subire, però, l'aggravamento trattamentale che si critica.

La norma viene altresì censurata in rapporto al canone della "ragionevolezza intrinseca" della scelta legislativa in rapporto all'art. 27 Cost. cui palesemente contrasterebbe.

Si evidenzia la totale irragionevolezza della scelta legislativa sotto il profilo, in primo luogo, della "quantità" di pena necessaria per poter accedere a benefici e misure alternative, rispetto alla logica della progressione trattamentale penitenziaria che, notoriamente, deve caratterizzare l'espiazione della pena detentiva in rapporto al finalismo di cui all'art. 27 Cost.; non sarebbe, in altre parole, razionale allineare alla stessa elevatissima quota-parte di espiazione della detenzione il presupposto per la concessione di benefici penitenziari aventi finalità e portata così diversi tra loro (permessi premio, semilibertà, liberazione condizionale) tradizionalmente preordinati viceversa a costituire una *scala* di gradualità nell'opera di rieducazione del condannato.

Infine la norma si porrebbe in contrasto, a giudizio del difensore, con il principio di ragionevolezza, in rapporto all'art. 27 Cost., perché prevede un presupposto temporale di accesso a benefici penitenziari ancorato ad un rigido automatismo che non ammette deroghe, che sono pur presenti nel sistema ordinamentale, per fattispecie esecutive del tutto identiche dal punto di vista sostanziale (ad es. attraverso l'operatività del meccanismo della collaborazione *ex art. 58 ter o.p.*).

Ciò detto, osserva innanzitutto il Tribunale che la necessità di dilungarsi nell'esposizione delle questioni in fatto è imposta dai profili di rilevanza della questione di costituzionalità, la quale presuppone, com'è noto, un collegamento giuridico fra la norma della cui costituzionalità si dubita e la *res iudicanda*.

La norma impugnata è inerente al giudizio *a quo*, posto che la disposizione dell'art. 58 *quater* co. 4 o.p. si pone *ipso facto* quale ostacolo normativo alla concessione della misura invocata dal condannato.

Da tali considerazioni discende la competenza del giudice remittente a valutare la domanda presentata dal reclamante *ex art. 50 o.p.*

Sempre sotto il profilo della rilevanza della questione valga ancora una considerazione in fatto.

L'odierno instante è in espiazione della pena dell'ergastolo dal 12.11.97 avendo ad oggi espiaato, considerata anche la liberazione anticipata, anni 22, mesi 11 e gg. 22, di talchè è superato il limite di accesso ordinario alla misura (anni 20 di cui al comma 5 dell'art. 50 o.p.), unico limite temporale che dovrebbe applicarsi ove fosse espunta dall'ordinamento la norma qui censurata; inoltre al condannato è stata riconosciuta la collaborazione cd 'impossibile' *ex artt. 58 ter e 4 bis, comma 1 bis o.p.*, con ciò rendendo pienamente ammissibile la misura ai sensi dell'art. 4 *bis* co. 1 o.p..

L'unica condizione ostativa all'accesso alla misura è dunque la norma censurata che impone un'espiazione di almeno 26 anni e, in più, 'effettiva' (senza cioè l'operatività della riduzione a titolo di liberazione anticipata).

## CONSIDERATO IN DIRITTO

Ritiene il Tribunale non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma di cui all'art. 58 *quater* comma 4 o.p. nella parte in cui prevede che il condannato alla pena dell'ergastolo per il reato di cui all'art. 630 del codice penale, che abbia cagionato la morte del sequestrato, non sia ammesso ad alcuno dei benefici indicati nel comma 1 dell'art. 4 *bis* se non abbia effettivamente espiaato almeno ventisei anni di pena.

La questione appare rilevante - per quanto sopra chiarito nelle considerazioni in fatto - posto che nel caso concreto il Tribunale di sorveglianza, adito dal detenuto per la concessione della semilibertà, si trova nell'impossibilità, benchè in presenza di tutti gli altri requisiti di ammissibilità, di valutare nel merito l'istanza del condannato.

Il giudice remittente non può peraltro sottrarsi dal percorrere la strada dell'interpretazione conforme a Costituzione prima di rimettere la questione alla Corte poiché ciò costituirebbe una rinuncia alla propria irrinunciabile funzione ermeneutica. Il giudice infatti è chiamato a ricorrere all'impugnativa solo dopo aver verificato, anche con l'ausilio del 'diritto vivente', la possibilità di giungere ad una lettura della norma che, nel rispetto dei comuni canoni ermeneutici, consenta di intenderla in armonia con la Costituzione.

Va subito osservato che non ci si trova di fronte ad una disposizione legislativa 'polisensa', ipotesi in cui il principio dell'interpretazione adeguatrice sprigiona tutte le sue potenzialità, ma ad una norma che prevede un caso tassativo di univoca interpretazione che non consente di applicare la misura richiesta al condannato alla pena dell'ergastolo per il reato in esame, nella 'sottospecie' considerata (aver cagionato la morte dell'ostaggio), se non dopo l'avvenuta espiazione effettiva di almeno 26 anni. Si tratta di un limite temporale inderogabile che non si presta ad interpretazioni adeguatrici.

Ciò detto, nell'illustrare i profili di censura della norma, si osserva preliminarmente che, sul piano generale, l'art. 58-*quater* ord. penit. costituisce di per sé l'emblema del disegno normativo ispirato ad una rigida filosofia restrittiva e massimamente retributiva dell'esecuzione delle sanzioni penali, a discapito delle logiche risocializzanti, e stenta a trovare ragioni giustificative in uno scenario costituzionale che debba fondarsi sul rispetto di tale logica. Ogni considerazione successiva non può pertanto prescindere dai noti approdi della giurisprudenza costituzionale circa «...l'ineliminabile funzione rieducativa della pena, sancita dall'art. 27, terzo comma, Cost. e confermata dalla giurisprudenza di questa Corte, che ha escluso l'ammissibilità, nel nostro ordinamento penitenziario, della prevalenza assoluta delle esigenze di prevenzione sociale su quelle di recupero dei condannati. Nella materia dei benefici penitenziari, è criterio "costituzionalmente vincolante" quello che esclude "rigidi automatismi e richiede sia resa possibile invece una valutazione individualizzante caso per caso" (sent. n. 436 del 1999). Se si esclude radicalmente il ricorso a criteri individualizzanti, "l'opzione repressiva finisce per relegare nell'ombra il profilo rieducativo (sentenza n. 257 del 2006; in senso conforme sentenza n. 79 del 2007) e si instaura di conseguenza un automatismo "sicuramente in contrasto con i principi di proporzionalità ed individualizzazione della pena (sentenza n. 255 del 2006)... » (così Corte Cost., sent. n. 189 del 2010).

Sul piano delle condizioni temporali di accesso a benefici penitenziari e misure alternative, la previsione dell'art. 58-*quater*, comma 4, ord. penit. rappresenta un'eccezione *in peius* rispetto ad un regime già connotato di specialità peggiorativa: più precisamente, a fronte della nota distinzione esecutiva e penitenziaria tra "reati comuni" e "reati 4-*bis* o.p.", diade che si risolve, tra le altre cose, nella previsione di condizioni temporali di accesso più gravose per il gruppo dei secondi rispetto ai primi, la previsione eccezionale che qui si analizza rappresenta un *unicum* che si colloca in una posizione ulteriormente diversa da quella già *speciale*. Si consideri, infatti, che il delitto previsto dall'art. 630 c.p. rientra già nella categoria di cui al comma 1 dell'art. 4-*bis* o. p., quindi nel regime speciale, ragione per cui lo specifico trattamento ulteriormente peggiorativo che l'art. 58-*quater*, comma 4, o.p. riserva solo al condannato per il 3 comma della suindicata norma punitiva, si pone come un'ulteriore eccezione, con ricadute concrete di particolare incisività.

Il primo problema da porsi è, pertanto, quello di verificare se tale eccezione – o meglio "ultra-eccezione" rispetto ad una previsione già *speciale* – sia costituzionalmente sorretta da un autonomo criterio di ragionevolezza nel quadro del rispetto del principio di eguaglianza *ex* art. 3 Cost., un criterio cioè ulteriore

ed aggiuntivo rispetto a quello che già sorregge il regime speciale. La disposizione in esame si colloca infatti oltre i confini di questa eccezione, disciplinando una (presunta) diversa situazione.

Codesta Corte ha più volte sancito la legittimità del “doppio binario” trattamentale che scaturisce, in via generale, dall’art. 4-bis, o.p., disposizione che riverbera gli effetti della specialità in numerose altre disposizioni che a questa si richiamano. Tale disposizione, come noto, individua una serie di fattispecie criminose, e conseguentemente di “tipi di autore”, cui viene riservato un diverso e più rigoroso regime di esecuzione della pena: si tratta principalmente di ipotesi delittuose che sono indicative dell’appartenenza del detenuto ad un’organizzazione criminale, sebbene siano contemplati anche delitti che pur denotando una particolare pericolosità, non sono sicuramente sintomatici di afferenza a quelle associazioni (ed è il caso che ci occupa). Rispetto a ciò, occorre pertanto porsi il quesito – su un piano di valutazione di tipo soggettivo – se solo il condannato per il delitto di cui all’art. 630, comma 3, c.p., o quello di cui all’art. 289-bis, comma 3, c.p., esprimano in chiave criminologica un “tipo d’autore” peggiore perché più pericoloso di quello già soggettivamente individuato dall’art. 4-bis, in rapporto alle varie tipologie delittuose evocate da tale disposizione; ovvero – su un piano di valutazione di tipo oggettivo – se sia la stessa fattispecie delittuosa di cui all’art. 630, comma 3, c.p., o quella di cui all’art. 289-bis, comma 3, c.p. a connotarsi *ex sé* per una maggiore, ed estrema, pericolosità rispetto ad altre. Solo una riscontrata maggiore pericolosità e/o disvalore penale, e cioè una diversità di situazioni soggettive od oggettive, potrebbe infatti giustificare una diversità di trattamento, difettando la quale appare evidente la violazione dell’art. 3 Cost. che a parità di situazioni impone identico trattamento.

Proprio per la similitudine del tema – o per meglio dire, quanto alla possibilità di sindacare la ragionevolezza di una disposizione normativa ostativa all’accesso di benefici esecutivi in rapporto all’art. 3 Cost., comparando l’effettivo disvalore e pericolosità delle fattispecie delittuose in trattazione – si consideri, da ultimo, Corte Cost., sent. n. 125 del 2016, dichiarativa dell’illegittimità costituzionale dell’art. 656, comma 9, lett. a) c.p.p. per violazione dell’art. 3 Cost., nella parte in cui, nell’individuare i delitti ostativi al meccanismo sospensivo della pena detentiva c.d. *breve*, discriminava irragionevolmente nel trattamento due distinte ipotesi delittuose – il furto con strappo rispetto alla rapina semplice – ritenute invece dal giudice delle leggi espressione della medesima pericolosità e disvalore e, quindi, meritevoli di identico trattamento. Codesta Corte ha in tale occasione chiarito che non si giustifica la disparità di trattamento tra i due reati, non tanto per la maggiore gravità della rapina semplice rispetto al furto con strappo, quanto per le caratteristiche oggettive delle due ipotesi delittuose che non consentono di assegnare all’*autore* di un furto con strappo una pericolosità maggiore di quella riscontrabile nell’*autore* di una rapina attuata mediante violenza alla persona.

Tanto premesso, all’indicato quesito in ordine alla ragionevolezza della disparità di trattamento deve dunque darsi risposta negativa, sia per considerazioni da svilupparsi sul piano astratto che in ragione di quanto riscontrabile nell’esperienza concreta. Si consideri, quanto al rapporto ‘disvalore penale/sanzione’ previsto dalle fattispecie astratte, che la previsione della “pena fissa” dell’ergastolo – quale criterio di giudizio – prevista dall’art. 630, comma 3, c.p. è pari a quella prevista dagli artt. 422, commi 1 e 2, c.p. (strage, che cagioni anche solo la morte di una persona), 438 c.p. (epidemia, anche nelle ipotesi in cui non si cagioni la morte di una persona), 439, comma 2, c.p. (avvelenamento di acque e sostanze alimentari, nelle ipotesi in cui derivi la morte anche di una sola persona), così come negli artt. 242, 258, 261, 265, 268, 276, 284, 286, 287, 295 c.p. (disposizioni relative ai delitti contro la personalità dello Stato). In particolare, le prime quattro disposizioni punitive sopra indicate contemplano tutte situazioni in cui si cagiona la morte almeno di una persona, comportando, pertanto, identici eventi di danno in rapporto alla persona, ma solo la prima (art. 630 co. 3) è sottoposta ad un trattamento penitenziario diverso. Se la previsione della “pena fissa” dell’ergastolo corrisponde al massimo disvalore che il legislatore può attribuire ad una condotta, non si comprende il perché a parità di gravità astratta, solo la condotta di cui all’art. 630, comma 3, c.p. debba subire, però, l’aggravamento trattamentale che qui si critica; si consideri, paradossalmente, che ad esclusione proprio dell’art. 630 c.p., nessuno di tutti gli altri delitti sopra citati è ricompreso, per *nomen iuris*, nel catalogo dei delitti ostativi ai sensi dell’art. 4-bis ord. penit., nemmeno il delitto di strage.

Sul piano concreto bastino, invece, due esempi tra i tanti che possono tratteggiarsi sulla base della concreta esperienza giudiziaria.

Il primo: non si comprende quale maggiore – *rectius*, peggiore – disvalore penale sia ravvisabile nella condotta, e in chi la pone in essere, di chi uccida la vittima precedentemente sequestrata a scopo di estorsione (magari proprio nell’immediatezza del fatto, come nel caso qui in esame esauritosi nell’arco di poche ore), rispetto a chi, in un contesto di criminalità organizzata di tipo mafioso e proprio al fine di agevolare i

finalismi illeciti del sodalizio, uccida, in maniera premeditata, futile ed efferata la vittima, precedentemente sequestrata, magari anche al fine di apprendere da questa fatti a sua conoscenza.

Il secondo: il delitto di strage *ex art. 422 c.p.* non è ricompreso, per *nomen iuris*, nel catalogo di quelli considerati dall'art. 4-*bis* o.p., ma è ben noto che sia uno di quelli che più di altri ha caratterizzato l'attività delle associazioni criminali degli ultimi decenni (sono proprio le "stragi di mafia" che portarono nel 1992 alla creazione del "doppio binario") ed ancorché acquisti, eventualmente, connotazione di mafiosità ai sensi dell'aggravante dell'art. 7 della legge n. 152 del 1991 resta pur sempre un delitto per cui sono previsti termini di accesso ai benefici penitenziari e misure alternative identici a quelli previsti per gli altri "reati 4-*bis*"; rispetto a ciò, non è dato ulteriormente comprendere perché il solo delitto *ex art. 630, comma 3, c.p.* anche a fronte di un fatto che si collochi – come spesso accade – al di fuori di contesti di criminalità organizzata mafiosa, debba etichettarsi per una diversa e maggiore pericolosità.

Gli esempi potrebbero moltiplicarsi, ma tanto basta per dimostrare che la presunzione di maggiore gravità/disvalore attribuita oggettivamente al delitto di cui all'art. 630, comma 3, c.p., o soggettivamente al condannato per tale fatto – tanto da meritarsi un trattamento penitenziario deteriore – è una presunzione irragionevole in quanto contrastante con l'art. 3 Cost., non rispondendo a dati di esperienza generalizzati riassunti nella formula dell'*id quod plerumque accidit*.

Si consideri, tra l'altro, che l'aver circoscritto la portata della preclusione a due sole figure delittuose, e quindi a due "tipi di autore", riporta al noto pensiero, critico, di codesta Corte sul medesimo tema: «*la tipizzazione per titoli di reato non appare consona ai principi di proporzionalità e di individualizzazione della pena che caratterizzano il trattamento penitenziario, mentre appare preoccupante la tendenza alla configurazione normativa di "tipi d'autore", per i quali la rieducazione non sarebbe possibile o potrebbe non essere perseguita...*» (così Corte Cost., sent. n. 306 del 1993).

Il secondo profilo di criticità costituzionale attiene al rapporto con il canone della "ragionevolezza intrinseca" della scelta legislativa in rapporto all'art. 27 Cost.

Com'è noto, nella giurisprudenza costituzionale assume da tempo autonomo rilievo il canone della "ragionevolezza intrinseca" della scelta legislativa quale criterio di valutazione *ex sé*, autonomo rispetto al giudizio di eguaglianza *ex art. 3 Cost.* ed operativo anche in relazione a parametri costituzionali diversi; il canone, che esige che le disposizioni normative siano adeguate e congruenti rispetto a questi, costituisce un limite al potere discrezionale. Il parametro costituzionale che viene qui in esame è, ovviamente, quello dell'art. 27 Cost. al cui cospetto si evidenzia la totale irragionevolezza della scelta legislativa. E' proprio in questo scenario che si collocano gli ulteriori profili di criticità costituzionale dell'art. 58-*quater*, comma 4, o.p.

Il primo è quello evidenziato dalla considerazione della "quantità" di pena necessaria per poter accedere a benefici premiali e misure alternative, rispetto alla logica della progressione trattamentale penitenziaria che, notoriamente, deve caratterizzare l'espiazione della pena detentiva in rapporto al finalismo di cui all'art. 27 Cost. Se può avere una ragione di fondo la quantificazione di una soglia minima di pena quale presupposto per l'accesso a benefici penitenziari e misure alternative – o perché debba corrispondere ad un minimo di retributività della pena o perché si ritenga necessario un periodo temporale minimo necessario per l'osservazione e il trattamento – non è però razionale, in rapporto al finalismo costituzionale della pena, allineare alla stessa elevatissima quota-parte di espiazione della detenzione (26 anni) il presupposto per la concessione di benefici penitenziari aventi finalità e portata diverse tra loro e tradizionalmente preordinati a costituire una *scala* di gradualità nell'opera di rieducazione del condannato (dal permesso premio anche di durata oraria quale prima riconquista di un minimo spazio di libertà, fino alla liberazione condizionale, magari passando per il regime di semilibertà). E' del tutto irrazionale, rispetto all'obiettivo costituzionale delle pene, prevedere che l'ergastolano per il delitto *ex art. 630, comma 3, c.p.* possa accedere ad un permesso premio, magari solo di poche ore, dopo l'espiazione di 26 anni di pena "effettiva", mentre già alla medesima soglia di pena – anzi, quella risultante anche dal computo della liberazione anticipata – il condannato ergastolano per un diverso "reato 4-*bis*" (di pari o maggiore gravità), possa accedere addirittura alla liberazione condizionale.

Il *quantum* di pena effettivamente espia previsto dall'art. 58-*quater*, comma 4, o.p. è palesemente irrazionale e sproporzionato rispetto agli equilibri complessivi presenti nel sistema, tutti da ricondursi al finalismo rieducativo *ex art. 27 Cost.*

E' appena il caso di osservare che 26 anni corrispondono a poco meno di 1/3 della vita media di un uomo, ragione per cui l'attuazione del finalismo rieducativo dovrebbe comunque coniugarsi con un favorevole dato anagrafico del condannato, il che significa abdicare a priori a qualsivoglia rieducazione ed attribuire a quella pena una funzione quasi esclusivamente retributiva.

In sintesi, i termini della questione di legittimità sono i seguenti.

L'art. 58-*quater*, comma 4, o.p. si pone in contrasto:

– con l'art. 3 Cost., perché prevede un presupposto temporale di accesso a benefici penitenziari e misure alternative alla detenzione lesivo del principio di eguaglianza, formale e sostanziale, in ragione della sua discriminatoria applicabilità ai condannati per sole due ipotesi delittuose (quelle degli artt. 630, comma 3, e 289-*bis*, comma 3, c.p.) che si caratterizzano per un disvalore penale, in astratto ed in concreto, identico a quello di numerose altre fattispecie e condotte per le quali – pur in presenza della stessa sanzione (ergastolo) non sono previste le medesime, peggiorative condizioni;

– con il principio di ragionevolezza, in rapporto all'art. 27 Cost., perché prevede un presupposto temporale di accesso a benefici penitenziari e misure alternative alla detenzione che per la sua quantificazione denota l'esclusivo scopo della prevalenza assoluta delle esigenze di punizione e di prevenzione sociale su quelle di recupero dei condannati, posto che il rigido automatismo esclude in radice una valutazione individualizzante caso per caso, obliterando del tutto l'attuazione dello scopo rieducativo della pena.

Sussistono, in definitiva, ragioni di contrasto della norma contenuta nell'art. 58 *quater*, comma 4, della legge 26 luglio 1975 n. 354 con gli artt. 3 e 27 comma 3 Cost. e pertanto, sul presupposto della sua rilevanza in fatto, la questione di illegittimità costituzionale sollevata va dichiarata non manifestamente infondata.

P. Q. M.

Visti gli artt. 134 della Costituzione, 23 e ss. legge 11 marzo 1953, n. 87;

dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 58 *quater* comma 4 della legge 26 luglio 1975 n. 354 con gli artt. 3 e 27 comma 3 Cost, nella parte in cui prevede che i condannati all'ergastolo per il delitto di cui all'art. 630 del codice penale, che abbiano cagionato la morte del sequestrato, non sono ammessi ad alcuno dei benefici indicati nel comma 1 dell'art. 4 *bis* se non abbiano effettivamente espiato almeno ventisei anni.

Dispone l'immediata trasmissione degli atti alla Corte costituzionale.

Sospende il procedimento in corso sino all'esito del giudizio incidentale di legittimità costituzionale.

Ordina che a cura della cancelleria la presente ordinanza di trasmissione degli atti sia notificata alle parti in causa ed al pubblico ministero nonché al Presidente del Consiglio dei Ministri e comunicata ai Presidenti delle due Camere del Parlamento.

Padova, li 5 aprile 2017

**Il Presidente**

*dott. Giovanni Maria Pavarin*

**Il Magistrato est.**

*dott. Marcello Bortolato*