

— Detenuti minorenni e reati ostativi

Note a margine della sentenza della [Corte cost. n. 263/2019](#)

Minors detainees and impedimental offenses

Notes on the sidelines of the Constitutional Court ruling no. 263/2019

di Luana Leo

Abstract. Il presente contributo analizza la sentenza n. 263/2019 in materia di reati ostativi minorili, sottolineando come la Corte costituzionale sia chiamata costantemente a riparare agli errori del legislatore nazionale. Per oltre quarant'anni, il problema centrale della disciplina dell'esecuzione minorile ha ruotato intorno all'art. 79 o.p., che estendeva la normativa esecutiva prevista per gli adulti anche ai condannati minorenni. Tale deficit normativo è stato poi colmato dal d.lgs. n. 121/2018, più volte messo in "stato d'accusa" per la sua insufficienza. A prescindere dalla necessità di ulteriori interventi legislativi in materia, quel che realmente desta maggior preoccupazione è la scarsa attenzione riposta nei confronti del minore-autore di reato.

Abstract. This contribution analyzes the ruling on juvenile impeding offenses, underlining how the Constitutional Court is constantly called upon to repair the errors of the national legislator. For over forty years, the central problem of the discipline of juvenile execution has revolved around art. 79 o.p., which extended the executive legislation envisaged for adults also to juvenile offenders. This regulatory deficit was then bridged by Legislative Decree no. 121/2018, repeatedly accused for its insufficiency. Regardless of the need for further legislative interventions on the subject, what really raises the greatest concern is the lack of attention paid to the minor-offender.

SOMMARIO: 1. Introduzione: la questione rimessa alla Corte. – 2. Le ragioni della pronuncia d'illegittimità costituzionale della norma censurata. – 3. Una passo indietro: la sentenza n. 259 del 2019. – 3.1. Tra nodi da sciogliere e seguito legislativo. – 4. Un "doppio" passo indietro: la sentenza n. 90 del 2017 come punto di partenza? – 5. La tutela penale del minore: le misure alternative alla detenzione. – 6. I permessi premio ed il lavoro all'esterno. – 7. Conclusioni: quale futuro per il minore detenuto? L'ultimo intervento della Corte.

SUMMARY: 1. Introduction: the question referred to the Court. – 2. The reasons for the constitutional illegitimacy of the contested provision. – 3. A step backwards: sentence no. 259 of 2019. – 3.1. Between issues to be solved and legislative follow-up. – 4. A “double” step backwards: sentence no. 90 of 2017 as a starting point? – 5. Criminal protection of minors: alternative measures to detention. – 6. Award permits and external work. – 7. Conclusions: what future for imprisoned minors? The last warning of the Court.

1. Introduzione: la questione rimessa alla Corte.

Il Tribunale per i minorenni di Reggio Calabria, in funzione di tribunale di sorveglianza, ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 3, 27, c. 3, 31, c. 2, 76 e 117, c. 1, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell’art. 2, c. 3, del d.lgs. del 2 ottobre 2018, n. 121¹.

Tale disposizione prescrive che, ai fini della concessione delle misure penali di comunità e dei permessi premio e per l’assegnazione al lavoro esterno, si applica l’art. 4-bis, c. 1 e 1 bis, della l. 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull’ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), il quale accorda la concessione dei benefici penitenziari ai condannati per determinati delitti, espressamente indicati, solamente nei casi in cui gli stessi collaborino con la giustizia. Il giudice a quo ha sottolineato che la disposizione dell’art. 2, c. 3 del d.lgs. n. 121/2018 esclude la possibilità di accordare le misure penali di comunità in presenza di una condanna per i reati ostativi prescritti dall’art. 4-bis l. n. 354/1975. A fronte di tale esplicita negazione, il Tribunale per i minorenni non potrebbe valutare nel merito l’istanza del soggetto detenuto.

Non reputando superabile l’ostacolo in via interpretativa, il Tribunale di Reggio Calabria ha rimesso la questione al Giudice delle Leggi, ravvisando la violazione di molteplici parametri. Nel caso di specie, il detenuto condannato a cinque anni di detenzione per il delitto di cui all’art. 456 *bis* c.p. e reati in materia di armi commessi in età minorenni, doveva scontare una pena residua pari a un anno, cinque mesi e quattordici giorni di reclusione. Trattandosi di un individuo che non aveva collaborato con la giustizia, la possibilità di disporre nei suoi riguardi misure di comunità appariva legalmente preclusa.

Tuttavia, l’estensione ai minori e ai giovani adulti delle medesime preclusioni fissate per gli adulti porterebbe la disposizione censurata a violare, in primo luogo, l’art. 76 Cost. in quanto in evidente contrasto con i principi e i criteri posti dall’art. 85 lett. p), n. 5) e 6) della legge delega 23 giugno 2017, n. 103, che comportano l’ampliamento dei criteri di accesso alle misure alternative alla detenzione e l’eliminazione di ogni automatismo nella concessione dei benefici penitenziari.

¹ Recante “Disciplina dell’esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni, in attuazione della delega di cui all’art. 1, c. 82, 83, e 85, lett. p, della legge del 23 giugno 2017, n. 2013”.

In secondo luogo, la suddetta preclusione, incentrata su una presunzione (assoluta) di pericolosità consolidata sul titolo di reato commesso, violerebbe anche gli artt. 2, 3, 27 c. 3, e 31 c. 2 Cost., dato che impedirebbe una valutazione basata su prognosi individualizzata in funzione del recupero del minore deviante. La norma in oggetto contrasterebbe, altresì, con l'art. 117 c. 1 Cost., relativamente agli artt. 7, 10 e 11 della direttiva 2016/200/UE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2016, sulle garanzie procedurali per i minori indagati e imputati nei procedimenti penali.

In particolare, tali disposizioni prevedono il diritto del minore ad una valutazione individuale e la necessità di ricorrere, ogni qualvolta sia possibile, a talune misure sostitutive alla detenzione. Infine, la disposizione in questione non sarebbe coerente neppure con l'art. 49, par. 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (CDFUE), proclamata a Nizza il 7 dicembre e adottata a Strasburgo il 12 dicembre 2007, che prescrive il principio di proporzionalità delle pene inflitte rispetto al reato.

L'Avvocatura generale dello Stato chiedeva che la questione fosse dichiarata inammissibile o comunque non fondata, in ragione del fatto che l'applicazione dell'art. 4-*bis* o.p. anche ai soggetti minori non deriverebbe dalla disposizione censurata, bensì dall'art. 4, c. 4, del d.l. n. 152 del 1991, il quale già aveva stabilito che le limitazioni all'accesso ai benefici penitenziari si applicassero anche nei confronti dei minori al tempo del fatto.

2. Le ragioni della pronuncia d'illegittimità costituzionale della norma censurata.

La Corte costituzionale ha ritenuto fondata la questione sollevata dal giudice remittente e, in via preliminare, ha respinto l'eccezione di inammissibilità sollevata dall'Avvocatura generale dello Stato, secondo la quale il giudice *a quo* avrebbe sottoposto a scrutinio una disposizione avente «natura meramente cognitiva», nonché l'art. 2 c. 3 del d.lgs. del 2 ottobre 1991, n. 121, invece dell'art. 4 c. 4 del d.l. del 13 maggio 1991, n. 152, che già prevedeva l'operatività dell'art. 4-*bis* o.p. anche nei riguardi dei condannati per reati perpetrati durante la minore età. Sul punto, la Consulta ha osservato che le censure del giudice rimettente si focalizzano sulla scelta del legislatore inerente all'inserimento delle preclusioni preesistenti nell'ambito del nuovo ordinamento penitenziario minorile.

Il fatto che il legislatore italiano abbia deciso di riproporla nel sistema di esecuzione penale minorile conferisce alla previsione in questione carattere innovativo e non meramente ricognitivo². Il carattere innovativo e non meramente cognitivo della

² Si mette in luce, infatti, che la disposizione censurata «svolge una funzione di primaria rilevanza, nel senso di stabilire, nell'ambito della riforma organica dell'ordinamento penitenziario minorile – a lungo attesa e finalmente introdotta dal d.lgs. n. 121/2018 – il perimetro delle preclusioni alle misure extramurarie applicabili ai condannati per fatti commessi da minorenni». Come evidenziato dalla Corte, «questo intervento dà vita, infatti, all'unica normativa applicabile a questa categoria di soggetti. Essa si è integralmente sostituita alla precedente disciplina dettata sul punto, per i condannati adulti, dalla legge n. 354 del 1975 e, in

norma censurata discende, altresì, dal differente ambito applicativo rispetto alla normativa precedente: a differenza dell'art. 4, c. 4, del d.l. n. 152/1991, che rendeva applicabili ai soggetti minori i c. 1 e 2 dell'art. 4-*bis* l. n. 354/1975, l'art. 2 c. 3, del d.lgs. n. 121/2018 invoca i c. 1 e 1-*bis* della medesima disposizione, ma non il c. 2, in forza del quale la magistratura di sorveglianza, ai fini della decisione sulla concessione dei benefici penitenziari, deve ottenere talune peculiari informazioni.

Per quel che concerne le censure di merito, il Giudice delle Leggi ha statuito che la disposizione oggetto di analisi è illegittima giacché, come constatato dal giudice rimettente, viola, innanzitutto, l'art. 76 Cost. A tal proposito, viene evidenziato come il d.lgs. n. 121 del 2018 costituisca «l'approdo di un processo evolutivo che si snoda nel corso di alcuni decenni», dati i numerosi interventi posti in essere dalla Corte costituzionale tendenti a forgiare taluni profili della fase esecutiva della pena in linea con le esigenze dei condannati minori: in prima battuta, la sentenza n. 168 del 1994, con la quale venne dichiarato illegittimo l'ergastolo per gli individui infradiciottenni, e in seconda battuta, la sentenza n. 90 del 2017, con cui si è appurata l'illegittimità dell'art. 656 c. 9 lett. a) c.p.p. nella parte in cui precludeva la sospensione dell'esecuzione della pena detentiva nei riguardi dei soggetti minori condannati per reati ostativi.

Tale evoluzione è poi sfociata nella l. n. 103 del 2017 che mirava a mettere a punto un nuovo modello di esecuzione penale minorile imperniato sull'estensione delle misure alternative e di comunità e sulla totale eliminazione di automatismi che si ponevano da ostacolo alla completa individualizzazione del trattamento penitenziario del minore. La Consulta considera fondata la questione sollevata con riferimento all'art. 76 Cost. a fronte del contrasto con i principi e criteri direttivi prescritti dalla l.d. n. 103 del 2017, segnatamente con art. 1, c. 85, lett. p), numeri 5) e 6)³.

Come ben rilevato dalla Consulta, le differenti opzioni possibili «avrebbero dovuto essere parametrize sulla duplice concorrente esigenza di ampliare l'accesso alle misure alternative e di eliminare ogni automatismo e preclusione nell'applicazione dei benefici penitenziari». In netta distonia con le direttive impartite dal legislatore delegante, l'art. 2, c. 3, del d.lgs. n. 121/2018 ha, al contrario, circoscritto la possibilità di ricorrere alle misure extramurarie, vincolandola alle condizioni fissate dalle art. 4-*bis* o.p. in base al quale, in caso di condanna per i reati ostativi specificati nella stessa disposizione, il ricorso a tali misure è subordinato all'effettiva constatazione di una condotta collaborativa con la giustizia⁴.

particolare, dal suo art. 4-*bis*, e, per i condannati per reati commessi durante la minore età, dall'art. 4, c. 4, del d.l. n. 152 del 1991».

³ Alla luce dei principi derivanti dalle fonti internazionali e della giurisprudenza costituzionale, il legislatore delegante, con tali previsioni ha infatti disposto, da un lato, l'«ampliamento dei criteri per l'accesso alle misure alternative alla detenzione, con riferimento ai requisiti per l'ammissione dei minori all'affidamento in prova ai servizi sociali e alla semilibertà» (art. 1, c. 85, lett. p, n. 5) e, dall'altro lato, ha imposto l'«eliminazione di ogni automatismo e preclusione per la revoca o per la concessione dei benefici penitenziari, in contrasto con la funzione rieducativa della pena e con il principio dell'individuazione del trattamento» (art. 1, c. 85, lett. p, n. 6).

⁴ Come osservato dalla stessa Consulta, «questi stessi criteri, in quanto fondati su una presunzione di pericolosità che si basa esclusivamente sul titolo del reato, irrigidiscono la regola di giudizio in un meccanismo che non consente di tenere conto della storia e del percorso individuale del singolo soggetto e

In base a quanto riportato dalla relazione illustrativa al d.lgs. n. 121/2018, l'esigenza di conservare i limiti di cui all'art. 4-*bis* o.p. ai fini dell'erogazione dei benefici, sarebbe legittimata «dalla necessità di mantenere indenne dalla riforma la disciplina di cui all'art. 41-*bis* della legge n. 354 del 1975, individuato dalla legge di delega quale criterio generale che deve orientare tutti gli interventi in materia di ordinamento penitenziario, ivi compreso quello minorile»⁵.

A tale proposito, la Consulta ha sottolineato che «non si ravvisa alcun necessario collegamento, né alcuna interdipendenza, tra il divieto di accesso ai benefici penitenziari e la sospensione delle regole trattamentali di cui all'art. 41-*bis* o.p.», in ragione del fatto che «i due regimi risultano accomunati quanto alla previsione di alcune gravi fattispecie di reato che li legittimano, ma la relativa applicazione rimane autonoma quanto ai rispettivi presupposti e ai destinatari»⁶.

La Consulta ha dichiarato l'illegittimità della disciplina in discussione anche con riferimento agli artt. 27, c. 3, e 31, c. 2, Cost. Sul punto, la Corte costituzionale ha constatato una disparità di trattamento: mentre per la generalità dei condannati minorenni l'accesso ai singoli benefici è soggetto ai principi generali di cui agli artt. 1 e 2 del medesimo d.lgs. n. 121/2018, per le apposite categorie di incriminati a cui si riferisce l'art. 4-*bis* tale accesso «è drasticamente limitato in considerazione della necessità di condotte collaborative con la giustizia, ai sensi dell'art. 58-*ter* o.p., secondo uno schema applicativo che non differisce in modo significativo da quello previsto per gli adulti». Il ricorso ai criteri prescritti dall'art. 4-*bis* o.p. implica, quindi, un «irrigidimento della disciplina dell'accesso ai benefici penitenziari»⁷.

In realtà, in una precedente pronuncia inerente ai permessi premio⁸, la Consulta aveva già dichiarato che il meccanismo introdotto dall'art. 4-*bis*, anche ove applicato nei riguardi dei condannati adulti, contrasta senza ombra di dubbio con gli artt. 3 e 27 Cost. sia «perché all'assolutezza della presunzione sono sottese esigenze investigative, di politica criminale e di sicurezza collettiva che incidono sull'ordinario svolgersi dell'esecuzione della pena, con conseguenze afflittive ulteriori a carico del detenuto non collaborante», sia «perché tale assolutezza impedisce di valutare il percorso carcerario del condannato, in contrasto con la funzione rieducativa della pena, intesa come recupero del reo alla vita sociale, ai sensi dell'art. 27, terzo comma, Cost.»

della sua complessiva evoluzione sulla strada della risocializzazione» Diversamente, sarebbe stato compatibile con la volontà del legislatore delegante e con l'intento di ampliare l'accesso alle misure alternative, senza automatismi e preclusioni «un modello decisorio basato su una prognosi individualizzata, ragionevolmente calibrato sulla personalità in fieri del minore».

⁵ Cfr. Relazione illustrativa al d.lgs. n. 121/2018, [qui accessibile](#).

⁶ Sul punto, si veda S. Ruggeri, *La disciplina penitenziaria*, in V. Zappalà (a cura di), *La giurisprudenza specializzata nella giustizia penale minorile*, Giappichelli, 2009, p. 262.

⁷ Come riscontrato dalla Corte, infatti, «in ragione del titolo di reato per cui è intervenuta condanna è impedita al giudice una valutazione individuale sul concreto percorso rieducativo compiuto dal minore» e in ragione di ciò, «le finalità di prevenzione generale e di difesa sociale finiscono per prevalere su quelle di educazione e risocializzazione, restaurando un assetto in contrasto con i principi di proporzionalità e individualizzazione della pena, sottesi all'intera disciplina del nuovo ordinamento penitenziario minorile».

⁸ Corte cost., 4 dicembre 2019, n. 253.

Per la Corte, la fattispecie in esame si rivela l'occasione adatta per insistere sul fatto che il contrasto tra questo modello decisorio e la finalità rieducativa del condannato «si pone in termini ancora più gravi» nei casi in cui l'esecuzione della pena concerne reati commessi da minorenni, dal momento che, con riferimento a questi ultimi, detta finalità «è da considerarsi, se non esclusiva, certamente preminente»⁹.

In virtù dell'indiscussa preminenza del fine rieducativo della pena per i minori di età, è stata ritenuta illegittima, per contrasto con gli artt. 27 e 31 Cost., la preclusione posta dall'art. 656, c. 9, lett. a), c.p.p., nella parte in cui si vietava¹⁰ fermamente la sospensione dell'esecuzione della pena detentiva nei confronti dei minori condannati per i delitti di cui all'art. 4-bis o.p. Secondo la Corte costituzionale, è indispensabile «restituire al tribunale di sorveglianza quel medesimo potere di apprezzamento delle specificità di ciascun caso che è già stato riconosciuto al pubblico ministero, in sede di sospensione dell'esecuzione delle pene detentive nei confronti dei condannati minorenni».

Infine, la Consulta ha precisato che dalla soppressione del meccanismo ostativo alla concessione delle misure minorili *extra moenia* non scaturisce una generale fruibilità dei benefici, poiché compete al tribunale di sorveglianza – anche per i soggetti incriminati per i reati citati all'art. 4-bis o.p. – «la valutazione caso per caso dell'idoneità e della meritevolezza delle misure extramurarie, secondo il progetto educativo costruito sulle esigenze del singolo», e dunque, solo «attraverso il necessario vaglio giudiziale è possibile tenere conto, ai fini dell'applicazione dei benefici penitenziari, delle ragioni della mancata collaborazione, delle condotte concretamente riparative e dei progressi compiuti nell'ambito del percorso riabilitativo, secondo quanto richiesto dagli artt. 27, terzo comma, e 31, secondo comma, Cost».

3. Una passo indietro: la sentenza n. 259 del 2019.

La pronuncia oggetto di analisi segue di pochi giorni quella con cui la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-bis, c. 1, o.p. nella parte¹¹ in cui non prevede che anche i condannati per reati ostativi non collaboranti con la giustizia possano accedere ai permessi premio, laddove siano stati procacciati «elementi tali da escludere sia l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata, sia il pericolo del

⁹ Sulla finalità rieducativa della pena nei confronti di minori di età, si veda Corte cost. 28 aprile 1994, n. 168, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale della pena dell'ergastolo per i minori. Sul tema, si veda R. Perotti, *L'ergastolo è ancora una pena perpetua?*, in *ADIR – L'altro diritto*, 2006; M. Ruotolo, *L'illegittimità costituzionale della pena dell'ergastolo nei confronti del minore: un segno di civiltà giuridica*, in *Giur. it.*, 1995, I, p. 358 ss.

¹⁰ Corte cost., 22 febbraio 2017, n. 90. Sul punto, si veda F. Manfredini, *Verso l'esecuzione penale minorile: la Consulta dichiara illegittime le ipotesi ostative alla sospensione dell'ordine di carcerazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 7-8, 2017.

¹¹ Per un primo commento sulla sentenza, si veda S. Bernardi, *L'ostatività ai benefici penitenziari non può operare nei confronti dei condannati minorenni: costituzionalmente illegittimo l'art. 2 c. 3 d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121*, in *Sistema penale*, 29 gennaio 2020.

ripristino di tali collegamenti»¹². Al contrario della pronuncia appena commentata dove la presunzione di pericolosità viene integralmente a cadere, nella precedente decisione la Corte trasforma la stessa presunzione di pericolosità sottostante alla disciplina di cui all'art. 4-*bis*, c. 1, o.p. da assoluta in relativa, aprendo alla possibilità di dimostrare l'assenza di pericolosità sociale del condannato anche in caso di mancata collaborazione. Al fine di comprendere tale pronuncia, considerata innovativa e rivoluzionaria rispetto alle precedenti sul tema, appare necessario delineare i suoi tratti caratteristici.

In primo luogo, la sentenza non concerne esclusivamente i condannati al c.d. ergastolo ostativo, ma tutti coloro che abbiano subito una condanna per uno reati inclusi nel brutale elenco dell'art. 4-*bis*, c. 1.

In secondo luogo, la pronuncia sorge in ordine a due reati ostativi (i delitti di partecipazione ed associazione mafiosa), ma travolge tutti i reati compresi nell'elenco dell'art. 4-*bis*, c. 1.

In terzo luogo, la decisione "asporta" dal regime ostativo dell'art. 4-*bis* un solo beneficio penitenziario, nonché il permesso premio.

Alla luce di ciò, l'ostatività permane nei confronti di tutte le altre misure alternative.

Occorre marcare che la sentenza n. 253 del 2019 non "palpa" direttamente la disciplina inerente all'ergastolo ostativo, oggetto invece di recentissima pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo¹³. In codesta occasione, i giudici di Strasburgo sostengono che il regime italiano dell'ergastolo ostativo viola la dignità umana, in quanto «limita eccessivamente la prospettiva di rilancio dell'interessato e la possibilità di riesame della pena»¹⁴.

¹² M. Ruotolo, *Reati ostativi e permessi premio. Le conseguenze della sent. n. 253 del 2019 della Corte costituzionale*, in *Sistema penale*, 12 dicembre 2019: «la Corte precisa anche che l'attuale disciplina consente l'accesso ai benefici nei casi in cui la collaborazione risulti "inesigibile" (limitata partecipazione del condannato al fatto criminoso), "impossibile" (per integrale accertamento dei fatti e delle responsabilità operato nella sentenza di condanna), "oggettivamente irrilevante" (sempre che in tal caso siano state applicate circostanze attenuanti, in ragione della riparazione del danno o del compimento di azioni rivolte ad attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero perché l'opera prestata ha avuto minima importanza nella preparazione o esecuzione del reato ovvero in quanto il delitto commesso è stato diverso da quello voluto da uno dei concorrenti)».

¹³ Corte eur. dir. uomo, Sez. I, 13 giugno 2019, Viola c. Italia.

¹⁴ Per un commento sulla sentenza, si veda M.S. Mori, V. Alberta, *Prime osservazioni sulla sentenza Marcello Viola c. Italia (n. 2) in materia di ergastolo ostativo*, in *Giurisprudenza penale*, 14 giugno 2019. Per un approfondimento sul tema, si veda D. Mauri, *Scacco all'ergastolo ostativo: brevi note a margine della pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Viola c. Italia (n. 2) e del suo impatto sull'ordinamento italiano*, in *Osservatorio sulle fonti*, Fasc. 3, 2019; D. Galliani, A. Pugiotto, *L'ergastolo ostativo non supera l'esame a Strasburgo (A proposito della sentenza Viola v. Italia n.2)*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 4, 2019.

In particolare, la Corte EDU pone in risalto come l'istituto dell'ergastolo ostativo risulti contrario al divieto di trattamenti inumani o degradanti sancito dall'art. 3 CEDU, divieto che non ammette né deroghe né sospensioni, nemmeno «in caso di guerra o di altro pericolo pubblico che minacci la vita della nazione», secondo quanto stabilito dall'art. 15 CEDU. In tal senso, non può sottacersi l'urgenza di un serio intervento del legislatore¹⁵. È interessante notare come la Consulta ripercorra a grandi linee l'evoluzione normativa dell'art. 4-*bis* o.p. Nella sua prima formulazione¹⁶, l'articolo in esame prevedeva due differenti "fasce di reati". La prima comportava un elevato *standard* probatorio, in quanto per accedere ai benefici vi era la necessità di acquisire «elementi tali da escludere l'attualità di collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva».

Per i reati della seconda fascia, invece, si pretendeva la mancanza di elementi tali da considerare attuali detti collegamenti. Per quest'ultimi, altresì, si richiedeva l'espiazione di una pena superiore a quella ordinaria al fine di pervenire ai benefici, salvo che il condannato non decidesse di collaborare con la giustizia.

A seguito della strage di Capaci¹⁷, il legislatore ha introdotto la preclusione assoluta di accesso ai benefici, in mancanza della collaborazione di cui all'art. 58-*ter* o.p. A tale ipotesi si accostava quella della collaborazione irrilevante, nel caso in cui ricorresse una delle attenuanti di cui agli artt. 62 n. 6, 114 o 116 c. 2 c.p., a patto che venissero ottenuti elementi tali da escludere con sicurezza l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata.

A fronte di ingenti sentenze della Corte¹⁸, si è pervenuti all'odierna formulazione dell'art. 4-*bis* c. 1 *bis*, in cui sono confluite varie ipotesi di collaborazione: impossibile, inutile o irrilevante. In particolare, la Corte costituzionale fa leva sulla sentenza n. 306/1193 nella quale aveva già manifestato numerose perplessità circa la tesi secondo cui la decisione di collaborare con la giustizia costituiva l'unico valido segnale della volontà di riparazione del condannato: dietro detta scelta vi potrebbero essere molteplici ragioni, anche di opportunità.

Tuttavia, tale sentenza si contraddistingueva in virtù del fatto di considerare la presunzione di cui all'art. 4-*bis* o.p. in netta contraddizione con la finalità rieducativa della pena, dato che «la tipizzazione per titoli di reato non appare consona ai principi di proporzione e di individualizzazione della pena che caratterizzano il trattamento

¹⁵ Secondo A. Pugiotto, *La sent. n. 253/2019 della Corte Costituzionale: una breccia nel muro dell'ostatività penitenziaria*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, Fasc. 1, 2020, p. 164, «se il legislatore non interverrà tempestivamente a modificare il regime dell'ergastolo ostativo (come i giudici di Strasburgo richiedono), la natura strutturale del problema giustificherà una vera e propria sentenza-pilota, causata dalla slavina di ricorsi da parte di molti degli attuali 1.255 ergastolani ostativi (il 70,1% dei 1.790 condannati a vita), aventi un pregresso detentivo pari o superiore a 26 anni, termine temporale raggiunto il quale il condannato a vita può chiedere l'ammissione alla liberazione condizionale. Oggi, per questi ergastolani senza scampo, viola è il colore della speranza».

¹⁶ Si ricordi che esso è stato introdotto con d.lgs. del 13 maggio 1991, n. 152.

¹⁷ D.I. 8 giugno 1992, n. 306.

¹⁸ Cfr. Corte cost., 1 marzo 1995, n. 68; Corte cost. 27 luglio 1994, n. 357; Corte cost., 8 giugno 1993, n. 306.

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» nell’ipotesi di omessa collaborazione.

La Corte costituzionale sostiene che non sia la presunzione in sé di attualità del collegamento ad essere illegittima costituzionalmente, bensì il suo carattere assoluto. Tale considerazione trova riscontro sotto tre aspetti: innanzitutto, la presunzione assoluta impone al soggetto incriminato conseguenze afflittive ulteriori non associate al fatto perpetrato e di conseguenze derivanti dalla sua mancata collaborazione; in secondo luogo, essa preclude del tutto una valutazione individualizzata del caso pratico da parte del Tribunale di Sorveglianza; in terzo luogo, occorre tener conto del fatto che la medesima presunzione si fonda su di una generalizzazione che potrebbe rinnegata proprio alla luce della valutazione del singolo caso¹⁹.

Con una sentenza di accoglimento a valenza additiva finalizzata ad aprire una spaccatura nel regime ostativo penitenziario, la Corte costituzionale tramuta la presunzione da assoluta in relativa. Sul punto, appare opportuno evidenziare che la Consulta accorda alla Magistratura di Sorveglianza determinati accorgimenti affinché possa vincersi la presunzione relativa di immanenza di collegamenti nell’ipotesi di omessa collaborazione. Rievocando l’*iter* evolutivo dell’art. 4 *bis* o.p., la Corte costituzionale statuisce che la presunzione in questione non viene meno in ragione della «sola regolare condotta carceraria o della mera partecipazione al percorso rieducativo e nemmeno in ragione di una soltanto dichiarata dissociazione», bensì sulla base di taluni particolari elementi: non è affatto sufficiente l’acquisizione di dati tali da sconfessare l’attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata, ma occorre pervenire a elementi preziosi volti a schivare il serio pericolo di un loro “ritorno”²⁰.

¹⁹ Come sottolineato da A. Menghini, *La Consulta apre una breccia nell’art. 4 bis o.p. Nota a Corte cost. n. 253/2019*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 2, 2020, pp. 319-320, «non v’è chi non veda che tutti i profili citati risultano inevitabilmente connessi. Quanto al primo profilo, la Consulta stigmatizza l’attuale assetto normativo, funzionale ad evidenti esigenze investigative, che prevede un trattamento ulteriormente afflittivo per il condannato che decida di non collaborare, con ciò “immettendo nel percorso carcerario del condannato [...] elementi estranei ai caratteri tipici dell’esecuzione della pena”. Se, infatti, un regime premiale, che preveda il venir meno di termini più qualificati per l’accesso ai benefici, può giustificarsi, un regime peggiore, quanto alle modalità di esecuzione della pena, appare in contrasto primo luogo con il principio di proporzione della pena e, più in generale, con l’istanza rieducativa. Quanto agli ulteriori due profili, riprendendo l’argomentazione del Presidente del TdS di Perugia, la Consulta mette in evidenza come sia il trascorrere del tempo la variabile che, nel momento dell’esecuzione della pena, deve necessariamente essere valutata e apprezzata dalla Magistratura di Sorveglianza: nel prisma del tempo che trascorre devono essere apprezzati i progressi che il condannato ha compiuto nel percorso di rieducazione. E, aggiunge la Consulta, il fattore tempo è fondamentale anche rispetto alla valutazione del contesto esterno perché la realtà associativa potrebbe non esistere più a distanza di anni. Ciò fonda l’irragionevolezza ed il contrasto con la finalità rieducativa della pena di una presunzione assoluta di pericolosità sociale che non ammette prova contraria».

²⁰ Sul punto, la Corte costituzionale afferma che: «l’acquisizione di stringenti informazioni in merito all’eventuale attualità di collegamenti con la criminalità organizzata (a partire da quelli di natura economico-patrimoniale) non solo è criterio già rinvenibile nell’ordinamento – nel caso di specie, nella stessa disposizione di cui è questione di legittimità costituzionale – ma è soprattutto criterio costituzionalmente necessario per sostituire in parte qua la presunzione assoluta caducata, alla stregua dell’esigenza di prevenzione della “commissione di nuovi reati” sottesa ad ogni previsione di limiti all’ottenimento di benefici penitenziari».

Sotto tale profilo, la Corte puntualizza che grava sul condannato l'onere di allegazione di entrambi gli elementi – quelli volti ad escludere l'attualità dei collegamenti e quelli utili a precludere il pericolo di un ripristino – e che, laddove le informazioni pervenute dal Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza competente non fossero di segno positivo, tale onere si converte in un onere di prova²¹.

L'introduzione di un onere probatorio rafforzato costituisce la parte più innovativa della pronuncia costituzionale, soprattutto in ordine all'allegazione degli elementi funzionali ad escludere il pericolo di ripristino dei collegamenti, in quanto appare impossibile pervenire ad una certezza matematica dell'assenza di tale pericolo. Tale regime probatorio rappresenta una novità anche rispetto al quadro normativo corrente. Il fatto che in capo al detenuto gravi l'onere di allegazione degli elementi sopramenzionati non esonera il giudice dai suoi doveri di accertamento²².

Alla luce di tale realtà, appare ardua la possibilità di accedere al beneficio premio. Infine, la Corte ha dichiarato in via consequenziale l'illegittimità costituzionale anche a riguardo dei restanti reati ostativi di cui all'art. 4 c. 1 o.p. illeciti nei cui confronti non trova spazio né la pretesa di collaborazione né la prova del mancato collegamento con l'ambito criminoso, in quanto piuttosto distante dall'*habitat* associativo mafioso o eversivo.

3.1. *Tra nodi da sciogliere e seguito legislativo.*

Sebbene la sentenza n. 253/2019 rappresenti una novità rispetto ai propri precedenti in tema, occorre sottolineare come la Corte non abbia fatto cenno ad ipotetici adeguamenti normativi che potrebbe rivelarsi proficui in materia di ostatività penitenziaria.

A tal proposito, una parte della dottrina ritiene che la Consulta debba intervenire attivarsi nel campo della definizione delle competenze degli organi giudiziari coinvolti. Se l'accentramento di tali competenze in un unico organo e in un'unica sede non sembra una soluzione praticabile dal momento che ne potrebbe derivare una svalutazione del materiale informativo proveniente dal "campo" dell'ambiente penitenziario territoriale, potrebbe ottenere successo l'ipotesi di una riforma delimitata: si tratta di stabilire se sia appropriato che il magistrato di sorveglianza continui a disporre fin da subito della

²¹ In tal senso, già Cass. pen. sez. I, 12 maggio 1992, n. 1639.

²² Il regime probatorio rafforzato presenta ulteriori criticità. Secondo A. Pugiotto, *Due decisioni radicali della Corte Costituzionale in tema di ostatività penitenziaria: le sentenze nn. 253 e 269 del 2019*, in *Rivista AIC*, Fasc. 1, 2020, p. 514, «dubbia è anche la matrice di un simile aggravio probatorio, che la Corte costituzionale desume da un'unica pronuncia di Cassazione, risalente ai tempi che furono, quando l'art. 4-bis non prevedeva ancora l'obbligo di collaborare con la giustizia quale conditio sine qua non, né tantomeno le ipotesi equivalenti di collaborazione impossibile o inesigibile».

responsabilità di decidere in materia, o se sia invece consigliabile riservare al Tribunale stesso la competenza di primo grado²³.

Per quanto concerne il seguito legislativo, appare necessaria una riflessione di ampio respiro. La pronuncia della Corte, pur essendo “storica” in materia di ostatività penitenziaria, lascia in sospeso il perenne problema dell’ergastolo ostativo, non tanto in termini di possibile accesso per i detenuti a taluni benefici limitati nel tempo, quanto in merito all’opportunità di riesame della pena, a seguito di un dato numero di anni.

La sentenza della Consulta, infatti, non ricalca le tracce della decisione della CEDU, dato che non segna il superamento dell’ergastolo ostativo. In essa, piuttosto, emerge la volontà di porre in risalto la finalità rieducativa della pena²⁴, anche nel caso in cui ci si trovi innanzi ad uno dei più gravi fenomeni criminali, salvo che il condannato dimostri di essere ancora concretamente pericoloso. L’unico istituto che trova riscontro, rispetto alla tematica sopraindicata, è quello della liberazione condizionale, preclusa per i detenuti non collaboranti.

Una parte della dottrina ritiene che, pur essendo il tema sconosciuto alle ordinanze, relative a richieste di permessi premio, la Corte costituzionale avrebbe potuto sfruttare lo strumento della dichiarazione di illegittimità costituzionale in via consequenziale ex art. 27, legge n. 27 del 1953²⁵.

²³ Sul punto, M. Chiavario, *La sentenza sui permessi-premio: una pronuncia che non merita inquadramenti unilaterale*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 1, 2020, p. 223, precisa che «in ogni caso, dovrebbe esser fuori discussione la necessità di assicurare spazio, in ultima analisi, per un controllo di legittimità da parte della Corte di cassazione, se richiesto, vuoi dall’interessato vuoi dal pubblico ministero (secondo lo schema dell’art. 70-ter ord.pen.): controllo, in prospettiva, destinato a divenire particolarmente stringente per la molteplicità e la penetratività dei criteri valutativi e dei fattori preclusivi che vengono a delinearli secondo le indicazioni dei giudici di Palazzo della Consulta».

²⁴ Peraltro, non sono mancati casi in cui si sia parlato di incostituzionalità dell’ergastolo ostativo. In particolare, D. Chinnici, *I “buchi neri” nella galassia della pena in carcere: ergastolo ostativo e condizioni detentive disumane*, in *Antonioscasella.eu*, 2015, pp. 3-4, sostiene che «la prova dell’inconciliabilità della reclusione a vita con la finalità rieducativa si desume normativamente dalla eliminazione della pena di morte (con la legge di revisione costituzionale n. 1 del 2007), prevista nel caso di cui all’art. 27, co. 4, Cost., confermando il vero volto costituzionale della pena. Nessuno può essere ucciso per legge. Nessuno, ugualmente, è “perso” per sempre. L’abolizione della pena di morte si spiega, dunque, nella visione della rieducazione come anima costituzionale della pena, che si fa paradigma immanente nella proiezione verso l’approdo ultimo: la risocializzazione della persona condannata. Come la pena di morte, anche la pena fino alla morte rinnega ogni idea di possibilità di recupero sociale, assurgendo a fideistica adesione all’infalibilità del giudizio umano».

²⁵ Tale convinzione trova un valido alleato nella pronuncia della Corte EDU in merito al caso *Viola c. Italia* (2), che attiene all’istituto della liberazione consensuale. Secondo M. Mengozzi, *Il meccanismo dell’ostatività alla sbarra. Un primo passo da Roma verso Strasburgo, con qualche inciampo e altra strada da percorrere (nota a Corte Cost., sent. n. 253 del 2019)*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 2, 2020, p. 376, «forse anche questa decisione che pone l’Italia in una condizione di illecito internazionale e potrà integrare, in futuro, un ulteriore parametro di costituzionalità, con riferimento all’art. 117, c. 1, Cost. avrebbe potuto indurre la Corte costituzionale ad un ricorso più ampio all’illegittimità consequenziale, pur restando nell’ambito dell’iter logico prescelto, perché fa emergere come, in fondo, nel caso in esame, vengano in rilievo esigenze già frequentemente poste dalla giurisprudenza costituzionale alla base dell’utilizzazione di detto strumento, quali la tutela di diritti fondamentali e l’opportunità di anticipare successive impugnazioni da parte di altri giudici».

Quel che maggiormente desta scalpore consiste nel fatto che, in realtà, la Consulta ricorre a codesto strumento, ma di esso ne fa un impiego discrezionale: dopo aver dichiarato l'illegittimità costituzionale della presunzione assoluta di pericolosità sociale, per sopprimere l'automatismo non soltanto in relazione ai reati cui atenevano le ordinanze, ma anche a tutti gli altri cui si applica la disciplina dell'art. 4-*bis* o.p. Alla luce di ciò, ne discende la palese fatica della Corte a compiere dei passi in avanti in materia di ergastolo ostativo, soprattutto nel caso in cui essa debba pronunciarsi oltre "il chiesto" su un dato tema. Sebbene la Corte si limiti a riconoscere l'accesso al beneficio del permesso premio anche al condannato non collaborante senza pronunciarsi sulla sorte dell'ergastolo ostativo, si ritiene comunque che la questione non possa essere ignorata ancora per molto²⁶.

La Corte di Strasburgo, attraverso la sentenza *Viola c. Italia* (2), ha invitato il nostro Stato ad «attuare, di preferenza per iniziativa legislativa, una riforma del regime della reclusione dell'ergastolo ostativo, che garantisca la possibilità di riesame della pena». In considerazione di ciò, la Corte ha riservato al Parlamento un ampio lasso di tempo, in modo che esso porti a termine quanto richiesto dalla Corte EDU. In caso di totale inerzia del legislatore, si suppone che spetti alla magistratura di sorveglianza o alla sezione più operativa della Cassazione penale rivolgersi alla Consulta, affinché questa vi provveda in via definitiva.

4. Un "doppio" passo indietro: la sentenza n. 90 del 2017 come punto di partenza?

Un primo passo, in materia di reati ostativi aventi come autori soggetti minorenni, può essere ravvisato nella sentenza n. 90 del 22 febbraio 2017, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 656 c. 9, lett. a) c.p.p., per contrasto con gli artt. 27, c. 3 e 31, c. 2 Cost., nella parte in cui osta alla sospensione dell'esecuzione della pena detentiva nei confronti dei minori di età condannati per alcuni gravi delitti. Come noto, l'art. 656 c.p.p. dispone che, nel caso in cui la sanzione da scontare rientri nei limiti stabiliti per le c.d. pene detentive brevi, il pubblico ministero è tenuto a provvedere, con decreto, alla sospensione dell'esecuzione²⁷.

La sospensione dell'esecuzione della pena detentiva assolve la funzione di rendere noto al detenuto e al suo difensore della possibilità di richiedere, entro trenta giorni, l'accesso ad una delle misure alternative alla detenzione, con il fine di "sfuggire"

²⁶ Si veda la sentenza del 4 giugno 1997, n. 161. In particolare, la Consulta statuisce che «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, secondo cui detta pena contrasta con la Costituzione ove, sia pure attraverso il passaggio per uno o più esperimenti negativi, fosse totalmente preclusa, in via assoluta, la riammissione del condannato alla liberazione condizionale».

²⁷ Ai sensi dell'art. 656 c. 5 c.p.p., «se la pena detentiva, anche se costituente residuo di maggiore pena, non è superiore a tre anni, quattro anni nei casi previsti dall'articolo 47 ter, c. 1, della legge del 26 luglio 1975, n. 354, o sei anni nei casi di cui agli articoli 90 e 94 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni, il pubblico ministero, salvo quanto previsto dai c. 7 e 9, ne sospende l'esecuzione».

alla vita carceraria. Tuttavia, tale provvedimento non trova ragion d'essere²⁸ nei confronti dei soggetti condannati per i gravi delitti di cui all'art. 4-*bis* o.p., nonché per i reati enunciati dagli artt. 423-*bis*, 572 c. 2, 612-*bis* e 624-*bis* c.p., fatti salvi i soggetti tossicodipendenti o alcooldipendenti, che abbiano in atto programmi terapeutici e che siano stati sottoposti agli arresti domiciliari, ai sensi dell'art. 89 d.P.R. n. 309/1990.

A fronte dell'assenza di una specifica normativa riservata ai soggetti minori, la suddetta previsione codicistica trovava applicazione anche nei confronti di individui non ancora maggiorenni al momento della commissione del fatto.

La Corte costituzionale ha ritenuto fondate le censure proposte dalla Corte di Appello di Milano²⁹, la quale aveva posto in luce la netta differenziazione tra il rito penale ordinario e quello tracciato per i minori di età, in particolare con riguardo alla funzione di recupero del minore. La necessità di delineare un trattamento differenziato per il detenuto minore deriva dalla stessa Costituzione: l'art. 31, c. 2, infatti, sancisce che lo Stato Italiano «protegge la maternità, l'infanzia e la gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo».

In ragione di tale previsione, appare doveroso, da un lato, adeguare le norme del processo ordinario alle peculiari esigenze di tutela del minore e, dall'altro, mettere a punto taluni istituti processuali, conformi alla sua natura di soggetto particolarmente vulnerabile. La previsione costituzionale è stata recepita dal legislatore ordinario sotto forma di sistema di giustizia penale diversificato, approvato con il d.P.R. del 22 settembre 1988, n. 488³⁰. Tale normativa predispone un'apposita disciplina del processo penale di cognizione, omettendo, però, di conformare alla personalità del minore anche la fase esecutiva e, specialmente l'ordinamento penitenziario³¹.

²⁸ Ai sensi dell'art. 656 c. 9 c.p.p., «la sospensione dell'esecuzione di cui al c. 5 non può essere disposta: a) nei confronti dei condannati per i delitti di cui all'articolo 4 *bis* della legge del 26 luglio 1975, n. 354, e successive modificazioni, nonché di cui agli articoli 423 *bis*, 572, secondo comma, 612 *bis*, terzo comma, 624 *bis* del codice penale, fatta eccezione per coloro che si trovano agli arresti domiciliari disposti ai sensi dell'articolo 89 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, e successive modificazioni; b) nei confronti di coloro che, per il fatto oggetto della condanna da eseguire, si trovano in stato di custodia cautelare in carcere nel momento in cui la sentenza diviene definitiva».

²⁹ Cfr. Corte app. Milano, sez. minorenni, ord. 19 febbraio 2016, n. 80; Corte app. Milano, sez. minorenni, ord. 13 maggio 2016, n. 154.

³⁰ In occasione della stesura del provvedimento emersero due contrapposte impostazioni: la prima riteneva che fosse necessario inserire la normativa del nuovo processo minorile all'interno del codice di procedura penale, la seconda invece sosteneva reputava indispensabile la messa a punto di un autonomo decreto delegato. Quest'ultima prevalse sia per la particolarità della materia in oggetto sia per non opprimere un codice di per sé esteso e complesso (in V. Patenè, *Origini storiche e percorsi legislativi*, in E. Zappalà (a cura di), *La giurisdizione specializzata nella giustizia minorile*, Giappichelli, 2019, p. 13).

³¹ Tale falla viene colmata, innanzitutto, impiegando il principio di sussidiarietà, prescritto dall'art. 1, c. 1, d.P.R. n. 448/1998, in quale stabilisce che «nel procedimento a carico di minorenni si osservano le disposizioni del presente decreto e, per quanto da esse non previsto, quelle del codice di procedura penale». Per quanto concerne la disciplina penitenziaria, invece, assume peso l'art. 79 o.p., il quale prevede che le norme contemplate nella l. del 26 luglio 1975, n. 354, «si applicano anche nei confronti dei minori degli anni diciotto sottoposti a misure penali, fino a quando non sarà provveduto con apposita legge».

Nel caso di specie, la Consulta ricorda come la giustizia minorile implichi valutazioni fondate su prognosi individualizzate, volti al “recupero” del soggetto deviante. In considerazione di ciò, si giunge alla realizzazione di un trattamento flessibile, in linea con la personalità del soggetto minore, tale da intensificare la funzione rieducativa della pena. Il Giudice delle Leggi sostiene che la preclusione prevista dall’art. 656, c. 9, lett a) c.p.p. contrasti con gli artt. 27, c. 3 e 31, c. 2 Cost., in quanto tale automatismo si basa su di una presunzione di pericolosità esclusivamente consolidata sul titolo di reato perpetrato³². Essa, dunque, preclude agli organi giurisdizionali di realizzare una valutazione nel merito del singolo caso concreto e soprattutto di consentire al minore di fruire di una misura alternativa alla detenzione³³.

La grave lacuna normativa potrebbe essere quanto meno “attenuata” ove il legislatore ordinario seguisse una serie di Raccomandazioni tendenti a proporre politiche legislative nazionali in tema di diritto minorile e di esecuzione penale minorile³⁴.

Tuttavia, appare opportuno segnalare la difficoltà incontrata a livello comunitario nel combaciare l’esigenza di punire con quella di rieducare i condannati minorenni.

³² Gli effetti negativi di una preclusione così delineata emergono limpidamente dai casi concreti sottoposti all’attenzione della Corte. In entrambi, infatti, il condannato in stato di libertà aveva già avviato diversi percorsi risocializzanti, i quali avevano subito un’interruzione a causa della carcerazione dello stesso, rischiando di venire irrimediabilmente compromessi. In caso di sospensione dell’esecuzione, il percorso rieducativo sarebbe, invece, proseguito e sarebbe stato garantito al minore un “accesso diretto” alle misure alternative, scongiurando gli effetti desocializzanti connessi al trascorrere in stato detentivo il tempo necessario per la relativa decisione del Tribunale di Sorveglianza (in F. Manfredini, *Verso l’esecuzione penale minorile: la Consulta dichiara illegittime le ipotesi ostative alla sospensione dell’ordine di carcerazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 7-8, 2017, pp. 218-219).

³³ Sul tema, si veda C. Perini, *Prospettive attuali dell’alternativa al carcere tra emergenza e rieducazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 4, 2017, pp. 78-88, la quale sostiene che «l’espressione “alternativa al carcere” può essere intesa in senso ampio, come risposta sanzionatoria al reato alternativa, appunto, rispetto alla pena carceraria e dunque diversa da questa per contenuto e struttura, ma al tempo stesso da essa dipendente, in quanto radicata sulla minaccia del carcere formulata dal legislatore in sede di comminazione».

³⁴ Una breve ricostruzione è delineata da P. Maggio, *La Corte costituzionale afferma il diritto del minore alla sospensione dell’esecuzione*, in *Processo penale e giustizia*, Fasc. 5, 2017, per la quale «in questo contesto hanno di certo occupato uno spazio importante le “Linee guida sulla giustizia minorile amichevole” dettate dal Consiglio d’Europa il 17 novembre 2010, in cui sono stati ribaditi principi già affermati di partecipazione e informazione del minore; di interesse superiore e dignità del medesimo; di tutela contro le discriminazioni e di rispetto dei principi di diritto. Sulla stessa scia, è stata costantemente riaffermata la garanzia dei diritti dei minori privati della libertà personale. Significativo l’apporto offerto in materia dal Documento del Commissario per i diritti umani del 2009 intitolato “Minori e giustizia minorile: proposte di miglioramento”, che illustra in nove punti i principi cui dovrebbe ispirarsi l’ordinamento penitenziario minorile. Successivamente, sono state potenziate le misure per l’esecuzione reciproca delle pene negli Stati europei, in osservanza del principio del mutuo riconoscimento e si sono ribadite le garanzie procedurali per i minori indagati o imputati nei procedimenti penali. Gli atti d’indirizzo del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa e le Raccomandazioni sul trattamento dei minorenni condannati si ispirano all’idea di una giustizia *child friendly* che tende alla realizzazione del *best interest* dell’individuo minore. Per queste ragioni, pur non riconoscendosi a questi atti europei da un punto di vista formale il rango di fonte del diritto *stricto sensu*, sono innegabili i riflessi culturali esercitati sul dibattito culturale e sulle riforme *in itinere*».

5. La tutela penale del minore: le misure alternative alla detenzione.

Tra gli istituti del rito minorile funzionali alla rieducazione dei soggetti meritevoli di maggior protezione vi è quello della messa alla prova, introdotto dalla riforma del processo penale minorile approvata con il d.P.R. del 22 settembre 1988, n. 448 ed entrato in vigore il 24 ottobre 1989. Tale istituto consente di interrompere il processo e dirottare il suo corso, concedendo al soggetto minore l'opportunità di prendere le distanze dalla condanna e dalla pena, purché questi dia prova del suo pentimento. Terminato il periodo di prova, il giudice, al momento della valutazione della personalità del minore, può sospendere il processo per un determinato periodo di tempo e affidare l'imputato ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia. Decorso il periodo di sospensione, il magistrato dichiarerà estinto il reato se, preso atto della condotta del minore e dell'andamento della sua personalità, reputerà che la prova abbia dato esito positivo; viceversa, il processo riprenderà il suo corso esattamente dalla fase in cui era stato interrotto.

L'introduzione di codesto istituto trova fondamento in Convenzioni ed Atti internazionali. Tra questi, si ricorda le "Regole minime per l'amministrazione della giustizia minorile" (c.d. Regole di Pechino), approvate con la Risoluzione n. 40/33 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 25 novembre 1985, le quali marcano l'importanza di percorsi alternativi al procedimento penale come risposta adeguata alla specificità del disagio giovanile espresso nella commissione di reati, data l'inadeguatezza e l'insufficienza di una reazione di tipo meramente custodialistico³⁵.

Ad integrazione delle Regole di Pechino, sono state adottate dalle Nazioni Unite due Risoluzioni, il 14 dicembre 1990. La prima Risoluzione, formata dai Principi direttivi sulla prevenzione della delinquenza giovanile, invita gli Stati a ricorrere solo in via sussidiaria allo strumento del processo penale e all'incarcerazione. La seconda, invece, riconosce espressamente le Regole relative alla protezione dei minorenni privati della libertà (c.d. Regole dell'Avana), marcando la necessità di non limitare la libertà personale del minore.

A livello comunitario, appare opportuno segnalare la Raccomandazione n. 20/1987 redatta dal Consiglio d'Europa e relativa alle risposte sociali alla delinquenza minorile. Essa persegue un duplice scopo: incentivare il ricorso a pratiche di mediazione tra autore e vittima del reato e contrastare il ricorso alla restrizione della libertà personale. Un ingente contributo è offerto anche dalla Convenzione ONU sui diritti del bambino del 1989, approvata il 20 novembre a New York³⁶.

³⁵ C. Cesari, *Art. 28. Sospensione del processo e messa alla prova*, in G. Giostra, *Il processo penale minorile. Commento al D.P.R.448/1988*, Giuffrè, 2009. Sul tema, si veda L. Fadiga, *Le Regole di Pechino e la giustizia minorile*, in *Giust. e cost.*, 1989, II, p. 99 ss.

³⁶ L'importanza di tale Convenzione risiede nel fatto che per la prima volta il minore viene individuato non come mero soggetto debole da tutelare, ma come autonomo titolare di diritti soggettivi, in quanto portatore di un interesse qualificato come "superiore".

A differenza degli ulteriori testi sopramenzionati, essa costituisce uno strumento vincolante per gli Stati contraenti. In tale Convenzione, si evidenzia che l'obiettivo principale nei confronti del minore deve essere quello dell'educazione volta alla valorizzazione della sua persona.

Tra gli apporti più recenti, le Direttive delle Nazioni Unite per la prevenzione della delinquenza minore del 1990 (c.d. Direttive di Ryadh) promuovono il benessere e l'inclusione sociale, componenti necessarie per evitare che un minore si renda protagonista di condotte delittuose³⁷. Occorre segnalare che la sospensione del processo con messa alla prova è stata collocata dal legislatore tra i modi "definizione anticipata" dell'*iter* procedimentale³⁸. In realtà, l'istituto potrebbe essere identificato come una forma di "*probation*", giacché esso trae origine dal "*probation system*" anglosassone, dal quale però si differenzia: mentre nel modello inglese la prova è misura alternativa alla pena, nel sistema italiano precede la decisione di merito e di conseguenza interviene nel corso del processo³⁹.

I presupposti per l'applicazione della messa alla prova sono classificabili in oggettivi o soggettivi, a seconda che attengano alla valutazione di fatti e circostanze esterni alle condizioni personali del condannato o che riguardino queste ultime. Il presupposto oggettivo dell'istituto consiste nell'accertamento della responsabilità dell'imputato minore⁴⁰.

Infatti, come sostenuto da una parte della dottrina «non può mettersi alla prova l'innocente, l'incapace di intendere e volere, la persona che, per qualunque causa debba prosciogliersi (ossia amnistia, improcedibilità, prescrizione) o della quale allo stato non risulti ragionevolmente provata la responsabilità»⁴¹.

³⁷ In particolare, l'art. 56 delle Direttive di Ryadh prevede che «al fine di evitare stigmatizzazione, vittimizzazioni o criminalizzazioni dei minori, dovrà essere approvata una legislazione che disponga che nessuna condotta non considerata reato né penalizzata se commessa da un adulto, non sia considerata reato né sia penalizzata se commessa da un minore».

³⁸ Secondo N. Triggiani, *La messa alla prova dell'imputato minorenni, trent'anni dopo. Fondamento, presupposti ed esperienze*, in *Annali 2019 del Dipartimento Jonico*, 2019, p. 525, «tale qualificazione legislativa, però, non sembra pienamente condivisibile a causa del carattere soltanto eventuale dell'estinzione del reato a conclusione della prova. Il risultato dipende, infatti, dalle modalità di svolgimento delle prescrizioni e dal percorso di recupero seguito dal minore, fattori troppo aleatori perché si possa parlare di sicura "definizione" del procedimento. Di più. È ben possibile che la sospensione del processo con sottoposizione alla prova prolunghi il contatto del minore con l'apparato della giustizia: per i reati di maggiore gravità può accadere persino che l'esperimento si protragga per tre anni, cioè per un periodo in ipotesi anche più lungo del processo ordinario».

³⁹ In ragione di ciò, l'istituto è stato definito come una "*probation processuale*".

⁴⁰ D'altra parte, come puntualizzato da A. Macchia, P. Gaeta, *Messa alla prova ed estinzione del reato: criticità di sistema e adattamenti funzionali*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 10, 2018, p. 139, «anche solo sul piano oggettivo, non potrebbe ritenersi sufficiente, ai fini dello scrutinio sul fatto e sulla sua antiggiuridicità, un sindacato di mera sussistenza del *fumus*, quasi a raccordare i presupposti della messa alla prova con quelli che legittimano l'adozione di un provvedimento di sequestro».

⁴¹ S. Di Nuovo, G. Grasso, *Diritto e procedura penale minorile. Profili giuridici, psicologici e sociali*, Giuffrè, 2005, p. 343.

In giurisprudenza, altresì, si ritiene che, ai fini della concessione della messa alla prova, il giudice deve pervenire a taluni elementi che gli consentano di appurare se sia opportuno il ricorso a tale istituto al fine della rieducazione del minore: elementi da rinvenirsi nel tipo di reato commesso, nelle modalità di compimento dello stesso, nei motivi a delinquere, nei procedimenti penali dell'autore, nella sua personalità, nel suo carattere e in qualsiasi altro fattore utile ad arricchire il giudizio. Occorre specificare che, la messa alla prova non consiste nel mero impegno assunto dal minore di desistere in futuro dall'attuazione di reati: affinché la prova possa reputarsi superata è indispensabile un accertamento concreto, dunque *ex post*, di variazioni comportamentali realmente constatati.

Coloro che, avendo passato il diciottesimo anno, ma non ancora il venticinquesimo, abbiano riportato condanne o abbiano ottenuto il proscioglimento per perdono giudiziario in ordine a fatti commessi quando erano minori di età, possono richiedere la c.d. riabilitazione speciale. Tale istituto, previsto dall'art. 24 r.d.l. del 20 luglio 1934, n. 1404, è stato a lungo protagonista di un acceso dibattito avente ad oggetto la sopravvivenza dello stesso, poiché non richiamato dalle norme del nuovo processo penale minorile.

Sul punto, la Suprema Corte ha sostenuto che l'istituto non è stato abrogato né espressamente né tacitamente dall'entrata in vigore del d.P.R. n. 448/1988, non riscontrando alcuna «incompatibilità tra le nuove disposizioni, che secondo il legislatore delegante dovevano essere limitate alla disciplina del processo minorile secondo i principi generali del nuovo processo penale, e la norma, di natura sostanziale che prevede la riabilitazione speciale per i minori»⁴².

La dottrina, oltre a sottolineare con fermezza la natura sostanziale di codesto istituto con la conseguente possibilità da parte di disposizioni processuali di incidere su di esso, pena un eccesso di delega, invita a riflettere sul fatto che un'abrogazione implicita dell'istituto avrebbe reso applicabile ai minori di età la riabilitazione riservata ai soggetti adulti, dando luogo così ad un netta lesione del principio di eguaglianza⁴³. Nel caso in cui il richiedente abbia superato, all'atto della domanda, il venticinquesimo anno di età, la competenza a decidere sull'istanza di riabilitazione speciale appartiene al Tribunale di sorveglianza e non al Tribunale dei minorenni⁴⁴.

⁴² G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, 2008, p. 286. Tuttavia, come sostenuto anche da A. Pennisi, *La giustizia penale minorile. Formazione, deviazione, diritto e processo*, Giuffrè, 2012, p. 523, «l'incidenza dell'istituto deve ritenersi notevolmente ridimensionata dalla nuova disciplina del casellario giudiziario per i minorenni (art. 15 d.p.r. n. 488/1988), secondo cui al compimento del diciottesimo anno di età sono trasmesse all'ufficio presso il Tribunale ordinario solo le iscrizioni relative a sentenze di condanna a pena detentiva, anche se condizionalmente sospesa. Tutte le altre iscrizioni sono cancellate, fatta eccezione per il perdono giudiziale, alla cui eliminazione si provvede al compimento del ventesimo anno di età».

⁴³ S. Larizza, *L'esecuzione nell'ordinamento italiano*, in M.G. Coppetta A (a cura di), *L'esecuzione penitenziaria a carico del minorenne e nelle carte internazionali e nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, 2010, p. 209.

⁴⁴ Cass. pen., sez. I, 13 gennaio 2003, n. 786. Secondo un orientamento, in tale caso deve comunque applicarsi la disciplina prevista dall'art. 179 e non quella speciale prescritta per i minorenni (Cass. civ., sez. I, 1 dicembre 2001, n. 43423). Esso non è condivisibile, sia in virtù dell'interpretazione letterale della norma che

La decisione si incentra sui precedenti del minore e sulle informazioni assunte dalla polizia circa la condotta tenuta in famiglia, a scuola e nell'ambiente di lavoro. La sentenza di riabilitazione è annotata sul provvedimento al quale si riferisce, iscritta al casellario giudiziario⁴⁵ e trasmessa all'autorità di pubblica sicurezza del comune di nascita e di abituale dimora dal richiedente.

Un aspetto interessante consiste nella mancata menzione della condanna sul certificato penale, anche se richiesto da una Pubblica Amministrazione, salvo che abbia attinenza con procedimento penale. A differenza di altre, la liberazione condizionale⁴⁶, quale specifica misura alternativa alla detenzione, viene regolata anche nell'ordinamento penale minorile. Ai sensi dell'art. 21 r.d.l. n. 1404/1934, la liberazione condizionale dei soggetti che attuarono il reato quando erano minorenni può essere disposta dal giudice in qualunque momento dell'esecuzione e a prescindere da quale sia la durata della pena detentiva inflitta⁴⁷.

La caratteristica principale della liberazione condizionale nel sistema penale minorile consiste nella mancanza di preclusioni temporali per il conseguimento del beneficio. Un'altra peculiarità attiene al fatto che la libertà vigilata viene sostituita dalla misura delle prescrizioni o del trattenimento nell'abitazione ovvero del collocamento in comunità, a seconda che sia minore di anni diciotto o di ventuno anni. In particolare, il giudice, in luogo della libertà vigilata, può imporre al condannato l'internamento in riformatorio giudiziario, qualora questi sia minore degli anni ventuno, ovvero, se maggiore di tale età, l'ingresso in una colonia agricola o in una casa di lavoro. Occorre marcare che, per la liberazione condizionale dei minori è richiesto l'adempimento delle obbligazioni civili derivanti dal reato, da intendersi come un aspetto del sicuro ravvedimento che il soggetto è tenuto a fornire⁴⁸. In virtù di ciò, sull'oggettiva reintegrazione patrimoniale deve sempre prevalere l'aspetto soggettivo del ravvedimento⁴⁹.

Tenuto conto che sia la liberazione condizionale di cui all'art. 76 c.p. che quella speciale regolamentata dall'art. 21 della legge istitutiva del Tribunale dei minorenni, pur avendo differenti condizioni di ammissibilità, sono mirate all'accertamento del recupero sociale del condannato, il giudizio sul ravvedimento non può che essere formulato in ordine all'intero periodo di espiazione. Pertanto, in caso di cumulo delle pene la

in virtù del principio del favor rei (A. Anceschi, *Il minore autore e vittima di reato: spetti sostanziali, processuali e criminologici*, Giappichelli, 2011, p. 88).

⁴⁵ Art. n. 193 d.lgs. n. 271/1989.

⁴⁶ Tale misura alternativa di detenzione è generalmente prevista dall'art. 176 c.p.

⁴⁷ Tale norma, che non risulta essere stata abrogata dalla nuova disciplina in materia di processo penale minorile, accorda ai minori un regime di liberazione condizionale più favorevole rispetto a quello per gli adulti.

⁴⁸ Tuttavia, si tende ad escludere che il minore possieda mezzi finanziari sufficienti all'adempimento della reintegrazione patrimoniale.

⁴⁹ Cass. pen., sez. I, 22 giugno 1988, n. 1369.

condanna alla quale bisogna attenersi ai fini della liberazione condizionale, è quella unitariamente scaturente dal provvedimento di cumulo⁵⁰.

Con la riforma della legge del 26 luglio 1975, n. 354, la competenza ad adottare il provvedimento è stata riconosciuta al Magistrato di Sorveglianza dinnanzi al Tribunale dei Minorenni⁵¹. L'art. 30 d.P.R. n. 488/1988 stabilisce che la semidetenzione e la libertà controllata possono essere applicate in sostituzione di pena detentiva non superiore a due anni «tenuto conto della personalità e delle esigenze di lavoro e di studio del minorenne nonché delle sue condizioni familiari, sociali e ambientali»⁵².

La semidetenzione, disciplinata dall'art. 55 l. n. 689/1981, implica l'obbligo di trascorrere almeno dieci ore al giorno in un istituto carcerario. La libertà controllata, prevista dall'art. 56 della legge sopramenzionata, comporta il divieto di allontanarsi dal comune di residenza, salvo autorizzazione accordata ogni singola volta e unicamente per motivi di lavoro, di studio, di famiglia o di salute, nonché l'obbligo di presentarsi almeno una volta al giorno, nelle ore prefissate, presso il locale ufficio di pubblica sicurezza o, in mancanza di questo, presso il comando dell'Arma dei Carabinieri territorialmente competente⁵³. Con riguardo all'applicabilità delle suddette misure sostitutive, emergevano dubbi sull'estensione ai minori dei limiti sanciti dall'art. 59 l. n. 689/1981.

Con sentenza del 18 febbraio 1998, n. 16, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di tale norma, nella parte in cui non esclude che le condizioni soggettive in esso previste per l'applicazione delle sanzioni sostitutive si estendano ai minori. Per quanto concerne, invece, le limitazioni oggettive indicate dall'art. 60 della legge sopracitata, si pervenne all'abrogazione della stessa con legge del 12 giugno 2003, n. 134. La competenza in materia spetta al Magistrato di Sorveglianza, al quale il Pubblico Ministero deve inoltrare l'estratto della sentenza per la sua esecuzione.

Oltre a quelle analizzate, emergono ulteriori misure alternative o sostitutive alla detenzione: l'affidamento in prova ai servizi sociali (art. 47 e 47-bis, l. n. 354/1975)⁵⁴, la detenzione domiciliare (art. 47-ter, l. n. 354/1975)⁵⁵, la semilibertà (art. 48, l. n. 354/1975)

⁵⁰ Cass., sez. I, 27 novembre 1984, n. 2392.

⁵¹ In precedenza, invece, la competenza apparteneva al Ministro di Grazia e di Giustizia.

⁵² Si ricordi che, nel progetto preliminare i due tipi di sanzione coprivano fasce di gravità concreta diverse; nel testo definitivo, invece, viene meno tale differenziazione. Tale omissione può condurre ad esiti anomali. Infatti, come sostenuto da S. Larizza, *Le sanzioni sostitutive applicabili ai minori*, in E.P. Fabris, A. Presutti (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, Giuffrè, p. 2011, p. 328, «un giorno di pena detentiva equivale a un giorno di semidetenzione e a due giorni di libertà controllata. Questo comporta che, in ambito minorile, una pena detentiva può essere sostituita dalla libertà controllata che si potrà spingere fino a quattro anni. La minore afflittività della libertà controllata viene, per così dire, "bilanciata" da termini di durata concreta doppi».

⁵³ A. Anceschi, *Il minore autore e vittima di reato: spetti sostanziali, processuali e criminologici*, Giappichelli, 2011, p. 103.

⁵⁴ Per una descrizione dettagliata dell'istituto si veda, da S. La Rocca, *L'affidamento in prova ai servizi sociali*, in F. Fiorentin, *Misure alternative alla detenzione*, Giappichelli, 2012, pp. 74-240.

⁵⁵ Per un approfondimento sul tema si veda, L. Degli Innocenti, F. Faldi, *Misure alternative alla detenzione e procedimento di sorveglianza*, Giuffrè, 2005, pp. 107-136.

e la sostituzione della pena detentiva con la pena pecuniaria prescritta dall'art. 53, l. n. 689/1981.

Un aspetto peculiare risiede nelle argomentazioni adottate dal magistrato di sorveglianza per legittimare le proprie decisioni relative alla concessione o meno delle misure alternative alla detenzione.

Una parte della dottrina⁵⁶ ritiene le motivazioni addotte dal giudice della pena piuttosto problematiche per due ordini di ragioni, a cui si accosta un terzo elemento. Il primo profilo attiene alla dimensione introspettiva delle stesse: in tale senso, si intende fare riferimento a valutazioni che attengono all'effettività del pentimento, alla revisione critica della condotta delinquenziale. Il secondo aspetto concerne elementi di valutazione inerenti a situazioni di mero fatto: lo scenario lavorativo, la disponibilità di un alloggio, la comunità familiare, etc. Tuttavia, a destare criticità è il loro rapporto con quella che dovrebbe essere la ratio stessa delle misure alternative, che la legge interpreta in chiave premiale, ma che sono inquadrate anche come strumenti pedagogici.

6. I permessi premio ed il lavoro all'esterno.

Una considerazione a parte meritano i permessi premio ed il lavoro all'esterno. Per quanto concerne i permessi, prima di analizzare la relativa disciplina, appare utile porsi il seguente quesito: «Che cosa sono i permessi premio?»⁵⁷.

La risposta risiede nella finalità della pena: la rieducazione del condannato. Essi, aventi carattere premiale, sono concessi dal Magistrato di Sorveglianza con l'intento di consentire al di coltivare interessi affettivi, culturale e di lavoro. Ai sensi dell'art. 30-ter della legge 354/1975, «per i condannati di minore età la durata dei permessi premio non può superare ogni volta i venti giorni e la durata complessiva non può eccedere i sessanta giorni in ciascun anno di espiazione».

Il d.l. del 1 luglio 2013, n. 78, conv. in legge del 9 agosto 2013, n. 94, ha modificato la disciplina sui permessi premio intervenendo su due distinti fronti. Il provvedimento si concentra, da un lato, sulla durata dei permessi premio assegnabili agli autori minorenni, fissata dal c. 2 dell'art. 30-ter, o.p., aumentandone da sessanta a cento giorni la durata complessiva annuale e incrementando da venti a trenta giorni l'estensione temporale massima di ciascun permesso. L'intervento normativo colpisce il quarto c. dell'art. 30-ter, in particolare le sue lettere a) e b), elevando da tre a quattro anni il limite di pena entro il quale i permessi sono rilasciabili. Resta ferma l'esclusione sancita dall'art. 30-ter lett. c), in base al quale i soggetti condannati alla reclusione per i delitti riportati nell'art. 4-bis c. 1, 1-ter e 1-quater o.p. possono ottenere i permessi solo dopo aver scontato almeno metà della pena, nonché quella fissata dalla lett. d) per gli

⁵⁶ F. Vianello, *Cultura giuridica ed esecuzione della pena: processi decisionali in tema di misure alternative alla detenzione*, in *Questione giustizia*, n. 3, 2018.

⁵⁷ Sul punto, si veda M. Bortolato, E. Vigna, *Vendetta pubblica: Il carcere in Italia*, ed. digitale, Laterza, 2020.

ergastolani, ai quali il beneficio in esame può essere riconosciuto soltanto dopo l'espiazione di almeno dieci anni.

In particolare, con riguardo ai c.d. "recidivi reiterati"⁵⁸, la decisione di non avallare in sede di conversione la soppressione dell'art. 30-*quater* o.p. – che prescrive limiti sostanziali per l'accesso ai permessi premio nei riguardi di tali soggetti – è ancora oggi oggetto di forti dubbi di costituzionalità⁵⁹.

In tema di lavoro penitenziario⁶⁰, l'art. 2 c. 1 lett. a) del decreto legge del 1 luglio 2013, n. 78, ha introdotto nell'art. 21 o.p., attinente alla disciplina del lavoro all'esterno, un nuovo c. 4-*ter*, tesa a consentire l'assegnazione dei detenuti e degli internati all'esercizio di attività «a titolo volontario e gratuito nell'esecuzione di progetti di pubblica utilità in favore della collettività da svolgersi presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni o presso enti e organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato»⁶¹. In tal modo, si è voluto dilatare l'ambito applicativo del lavoro di pubblica utilità⁶², che ha visto luce per la

⁵⁸ Si tratta dei condannati ai quali è stata applicata la recidiva di cui all'art. 99 c. 4 c.p. Per un approfondimento sul tema, si veda R. Bizzari, *La riformulazione giurisprudenziale della recidiva reiterata: profili ancora irrisolti?*, in *Il Foro Malatestiano*, Fasc. 2, 2017, pp. 1-12.

⁵⁹ Sul tema, si veda B. Gioris, *I permessi premio*, in F. Caprioli, L. Scomparin (a cura di), *Sovraffollamento carcerario e diritti dei detenuti: Le recenti riforme in materia di esecuzione della pena*, Giappichelli, 2015, pp. 140-141.

⁶⁰ Un aspetto interessante consiste nel fatto che la qualificazione del lavoro penitenziario ha visto il confronto tra tesi contrattualistica ed acontrattualistica. Secondo la prima, il lavoro dei detenuti avrebbe genesi non dissimile da quella valida per il lavoro socialtipico con tratti di disciplina speciale, in ragione del rapporto con di esecuzione penale. Secondo la tesi acontrattualistica, invece, il lavoro penitenziario non trae fondamento da un libero contratto, bensì da un obbligo normativo, il cui inadempimento è oggetto di valutazione dal punto di vista trattamentale e non disciplinare, salvo che ad essere ineseguita non sia la prestazione lavorativa, nel qual caso la condotta del detenuto sarà ascrivibile a comportamento disciplinarmente rilevante dal punto di vista penitenziario (si veda V. Lamonaca, *Dal lavoro penitenziario al contratto di risocializzazione e lavoro: un'ipotesi de iure condendo*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 2, 2015, pp. 10-11).

⁶¹ Sebbene l'intervento normativo sia stato attuato con il fine generale di contrastare la drammatica situazione delle carceri italiane, vi è chi ne riscontra l'insufficienza. In particolare, M. Bortolato, *Carceri, in vigore DI 1 luglio 2013 n.78: una riforma a metà*, in *Questione giustizia*, 2013, sostiene che «il provvedimento è utile per razionalizzare un sistema carcerario che si mantenga in termini fisiologici ma di fronte alla vera e propria patologia da affrontare il decreto odierno non è assolutamente sufficiente. L'intervento del Governo, pur apprezzabile, otterrà tutt'al più il risultato di non aggravare la situazione attuale, già oltre ogni limite».

⁶² Sotto il profilo comparativo, il lavoro di pubblica utilità inizia ad apparire nel codice norvegese del 1902, nel codice tedesco del 1929 e nel codice portoghese del 1929. Per quanto concerne il contesto italiano, invece, appare opportuno segnalare che già il Codice Zanardelli prevedeva il lavoro pubblico come sanzione esecutiva alternativa alla detenzione inflitta per il mancato adempimento della pena pecuniaria. Il nostro codice liberale, altresì, contemplava il lavoro di pubblica utilità anche come pena principale. Tuttavia, la mancata applicazione dell'istituto né determinò il fallimento. Negli anni '70, sotto la spinta inglese, vennero attuati altri due tentativi di reintroduzione del lavoro di pubblica utilità: il primo è rilevabile nel Progetto di riforma del 1973 del Libro Primo del codice penale che riprendeva l'art. 19 del Codice Zanardelli; il secondo è riscontrabile nell'art. 49 della legge sull'Ordinamento Penitenziario del 1975, in virtù del quale il lavoro di pubblica utilità era inteso quale sanzione alternativa alla detenzione nel caso cui quest'ultima fosse scaturita dal mancato adempimento di una pena pecuniaria. In realtà, l'iniziativa di reintroduzione del lavoro di pubblica utilità trova definitiva concretizzazione con la sentenza n. 131 del 1979, tramite la quale la Consulta dichiara illegittima la conversione della pena pecuniaria secondo le modalità prescritte dall'art. 136 c.p. giacché lesiva del principio di uguaglianza e al contempo esorta il legislatore italiano a dare attuazione all'art. 49 della legge sull'Ordinamento Penitenziario.

prima volta con la legge del 24 novembre 1981, n. 689, quale alternativa alla pena pecuniaria non compiuta per insolvibilità del soggetto condannato, ed in seguito, nell'area del catalogo sanzionatorio applicabile all'esito del procedimento penale avanti al giudice di pace (art. 54 d.lgs. del 28 agosto 2000, n. 274).

In sede di conversione, la disposizione è stata oggetto di talune modifiche. Innanzitutto, si è evidenziato che l'assegnazione di detenuti ed internati al lavoro di pubblica utilità può aver luogo «di norma» e «tenendo conto anche delle loro specifiche professionalità e attitudini lavorative». Oltre alla dilatazione della categoria dei soggetti che potranno avvalersi dell'opera gratuita di detenuti ed internati, spicca la scelta di ammettere quest'ultimi «a prestare la propria attività a titolo di volontariato e gratuito a sostegno delle famiglie delle vittime dei reati da loro commessi». Tale novità, accolta con grande entusiasmo, consente di affrontare un tema da sempre relegato per la sua complessità, nonché quello della mediazione penitenziaria⁶³.

7. Conclusioni: quale futuro per il minore detenuto? L'ultimo intervento della Corte.

Una corrente di pensiero sostiene con fermezza che il sistema penale per il minore dovrebbe costituire uno strumento di educazione rafforzata, il cui scopo è non solo quello di collegare una data sanzione al comportamento illecito, ma anche e soprattutto quello di determinare un'evoluzione positiva della personalità del soggetto, in modo tale da stimolarlo al rispetto del patto sociale⁶⁴.

Quando si parla di giustizia penale minorile è impossibile non chiamare "in causa" il D.P.R. n. 448 del 1988: detta normativa, infatti, riconosce il minore come portatore di diritti. A distanza di ben trentadue anni dalla riforma del processo penale minorile, si avverte la forte esigenza di intervenire in via definitiva sul sistema penitenziario minorile.

L'approvazione del d.lgs. n. 121/2018, recante la disciplina dell'esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni, in attuazione della delega di cui all'articolo 1, c. 81, 83 e 85, lett. p, della legge del 23 giugno 2017, n. 103, ha segnato apparentemente la fine di un'estenuante attesa. A tal proposito, appare opportuno rimembrare che la legge di riforma del 26 luglio 1975 n. 354, istitutiva dell'ordinamento penitenziario tuttora vigente, aveva espressamente indicato la necessità di delineare un apposito ordinamento penitenziario minorile, tanto da prevedere, all'art. 79, che «le norme della presente legge si applicano anche nei confronti dei minori degli anni diciotto sottoposti a misure penali, fino a quando non sarà provveduto con apposita legge».

Il vuoto normativo si fa maggiormente sentire ove si consideri che la norma sopramenzionata fu inclusa nel testo della riforma penitenziaria solo alla vigilia della sua

⁶³ Sul tema, si veda F. P. Occhiogrosso, *La mediazione nella giustizia minorile*, in *MinoriGiustizia*, Fasc. 1, 2008, pp. 161-192; G. Scardaccione, *Nuovi modelli di giustizia riparativa e mediazione penale*, *Rassegna penitenziaria e criminologica*, Fasc. 1-2, 1997, pp. 9-25.

⁶⁴ F. J. Garofoli, *Riflessioni sulla mancata approvazione dell'ordinamento penitenziario minorile*, Gutenberg, 2002, p. 2.

approvazione, in quanto «ci si rese conto che non sarebbe stato possibile varare contemporaneamente la riforma complessiva del settore minorile per la quale era stato predisposto un apposito disegno di legge»⁶⁵.

Il proposito del legislatore, dunque, era quello di riservare la disciplina prevista per gli adulti ai minori per un tempo limitato, apportandone le necessarie modifiche, sulla base delle specifiche esigenze dei soggetti più vulnerabili e di conseguenza meritevoli di maggiore attenzione. Data la mancanza di veri e propri interventi, è possibile parlare di immobilismo del legislatore italiano.

Il discorso muta, invece, se si volge lo sguardo alla giurisprudenza costituzionale. In particolare, con la sentenza 25 marzo 1992 n. 125, la Corte costituzionale sottolinea che l'esecuzione penitenziaria minorile deve essere differenziata rispetto al modello introdotto per gli adulti. Una volta preso atto della paralisi legislativa, la Consulta ha adottato un criterio selettivo, intervenendo su singole disposizioni dell'ordinamento penitenziario. Occorre considerare che, l'incuranza del legislatore nazionale ha rappresentato una nota dolente non solo sotto il profilo dell'ortodossia costituzionale, ma anche da quello del mancato adattamento alle disposizioni contemplate nelle molteplici Carte internazionali.

Il decreto legislativo 2 ottobre 2018, n. 121, pervenuto con forte ritardo anche in ragione di un *iter* parlamentare travagliato⁶⁶, è strutturato in quattro capi. Tra questi merita significativa attenzione il secondo, in quanto attinente all'esecuzione esterna e alle misure di comunità (2-8)⁶⁷. Tale capo delinea le misure penali di comunità⁶⁸ applicabili ai minori di età: l'affidamento in prova al servizio sociale, l'affidamento in prova con detenzione domiciliare, la detenzione domiciliare, la semilibertà e l'affidamento in prova in casi particolari. Per quanto concerne quest'ultima, il delegato ha ommesso di prevederne la relativa disciplina: tale lacuna, esposta a censure di legittimità incostituzionalità per contrasto con gli artt. 3, 31 e 32 Cost., viene colmata tramite interpretazione esegetica della disciplina per gli adulti ex art. 94 d.P.R. del 9 ottobre 1990 n. 139, nonché l'affidamento in prova per i condannati tossicodipendenti o alcooldipendenti⁶⁹.

⁶⁵ V. Grevi, G. Giostra, F. Della casa, *Ordinamento penitenziario*, CEDAM, 1997, p. 700.

⁶⁶ Sul punto, si veda F. Della casa, *Conquiste, rimpianti, incertezze: una lettura diacronica della riforma penitenziaria minorile*, in L. Caraceni, M.G. Coppetta (a cura di), *L'esecuzione delle pene nei confronti dei minorenni*, Giappichelli, 2019, pp. 3-5.

⁶⁷ A fini di correttezza, si richiamano gli ulteriori tre capi: I (Disposizioni generali); III (Disciplina dell'esecuzione); IV (Intervento educativo e organizzazione degli istituti penali per i minorenni).

⁶⁸ Tale denominazione è coerente con la Raccomandazione (17) 3 adottata dal Consiglio d'Europa il 22 marzo 2017, tramite la quale viene richiesta l'adozione di misure di comunità, volte ad incentivare la permanenza nella comunità.

⁶⁹ Non vi è alcun dubbio in merito al fatto che il legislatore delegato intendesse riferirsi all'affidamento in prova per tossicodipendenti: il c. 2 dell'art. 12 estende alle misure stabilite per minorenni la disciplina dedicata alle omologhe misure per adulti, in quanto compatibili. A tal proposito, occorre segnalare che nella bozza di decreto legislativo della Commissione ministeriale era stato previsto un articolo incentrato sulla delicata posizione di soggetti minori che versassero in "casi particolari", tra cui appunto i tossicodipendenti o alcooldipendenti.

A proposito dell'introduzione di misure penali di comunità finalizzate a rispondere alle specifiche esigenze del minore⁷⁰, appare opportuno sottolineare un aspetto: il mancato recepimento delle indicazioni provenienti dalla bozza elaborata dalla Commissione ministeriale in ordine alla tutela del diritto alla salute e all'introduzione di un affidamento in prova terapeutico per patologie psichiatriche⁷¹.

Alla luce della situazione sopraesposta, si nota la sussistenza di numerosi vuoti normativi, dovuti probabilmente all'urgenza di dar luce ad un'organica riforma dell'esecuzione penitenziaria minorile. Un'ulteriore conferma è data non solo dal fatto che la disciplina per l'esecuzione delle pene nei confronti dei detenuti minori si dimostra incurante del problema degli automatismi presuntivi come prescritto dalla legge delega n. 103/2017, ma anche dall'estensione del "doppio binario penitenziario" imposto per gli adulti dall'art. 4-bis o.p. all'esecuzione minorile.

Nella sentenza n. 263/2019 emerge come ancora una volta la Corte costituzionale abbia dovuto "soccorrere" il legislatore⁷², che è intervenuto con una disciplina non solo contraddittoria, rispetto alle disposizioni contenute nella legge delega, circa l'eliminazione di ogni automatismo o preclusione nella concessione dei benefici penitenziari nei riguardi dei soggetti minori e l'ampliamento dei criteri di accesso alle misure alternative alla detenzione, ma soprattutto poco rispettosa della normativa relativa all'autore di reato minorenni, imperniata sulla valutazione della sua personalità *in fieri* e sulle sue esigenze educative.

A tali aspetti critici, si aggiunge la scarsa considerazione delle ragioni che inducono il minore a compiere il reato. A tale proposito, vi è chi⁷³ sostiene che il minore interpreti il reato come un comportamento a forte valenza simbolica e comunicativa, tramite cui egli manifesta un disturbo evolutivo o una falla del percorso di crescita, non esprimibili in altro modo. Un'accurata attenzione alle esigenze del minore aiuta lo stesso a riconoscere la responsabilità del proprio comportamento, e di conseguenza, la rilevanza sociale che esso assume.

L'istituto della messa alla prova è incentrato proprio sull'idea di "responsabilizzare" il soggetto minore che compie reati, in un'ottica in base alla quale la responsabilità non è più la condizione necessaria della pena, ma un punto d'arrivo del

⁷⁰ Secondo F. Tribisonna, *La disciplina per l'esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni tra buoni propositi e innegabili criticità*, in *Processo penale e giustizia*, Fasc. 3, 2019, «avviare il minore ad una misura di comunità significa in qualche modo tentare di restituirlo all'ambiente di appartenenza all'esito di un processo di maturazione, in cui un grande contributo per la buona riuscita dello stesso proviene proprio da quella collettività dalla quale il minore si era allontanato con l'azione delittuosa».

⁷¹ L. Caraceni, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, pp. 2-3.

⁷² In tal senso, L. Camaldo, *Meno carcere per tutti i condannati minorenni*, in *questa rivista*, 31 gennaio 2020, pp. 10-11.

⁷³ Sul punto, si veda A. Novelletto, *Psichiatria psicoanalitica dell'adolescenza*, Borla, 1986; A. Maggiolini, E. Riva, *Adolescenti trasgressivi. Le azioni devianti e le risposte degli adulti.*, FrancoAngeli, 1998.

percorso penale⁷⁴. Cominciare ad assumersi una qualche responsabilità sul reato significa anche compiere un primo passo per interrogarsi sulla propria persona.

La rieducazione del minore è un'operazione delicata, nonché un obiettivo difficile da conseguire. Occorre però chiarire che «aggiustare qualcosa che non ha funzionato»⁷⁵, oscurare un pezzo di vita, è sempre possibile, specialmente quando il soggetto da assistere presenta un'età fragile. L'impatto emotivo che tale realtà suscita sulla società, il dissenso e lo sgomento, pongono in secondo piano la necessità di comprensione e di cura nei confronti dei minori. Se è vero che «bisogna difendere la società»⁷⁶, è altrettanto vero che salvaguardare i processi evolutivi dei minori (inclusi quelli responsabili di fattispecie penali brutali) rappresenta un valore fondamentale, irrinunciabile e prezioso.

In realtà, sulla sentenza in esame si potrebbero spendere ulteriori riflessioni, anche a riguardo della sfiducia del legislatore verso la magistratura di sorveglianza.

Quel che si auspica è che, a fronte di un ritardo ingiustificabile, il legislatore riponga in futuro maggiore attenzione nei confronti della categoria più vulnerabile. Il minore non è un nemico, ma un soggetto in cammino verso la maturità⁷⁷.

Di recente, la Corte costituzionale è tornata a pronunciarsi sulla questione dell'ergastolo ostativo. Essa non è entrata nel merito, ma ha disposto il rinvio della trattazione a maggio 2015, «dando al Parlamento un congruo tempo per affrontare la materia».

In particolare, con l'ordinanza n. 97/2021⁷⁸, il Giudice delle Leggi ha adottato una posizione coerente con quella espressa nel proprio antecedente: non si esclude la valenza e l'utilità della collaborazione, ma se ne «nega a compatibilità con la Costituzione se ed in quanto essa risulti l'unica possibile strada, a disposizione del condannato all'ergastolo, per accedere alla liberazione condizionale».

La Corte, dunque, avalla la tesi secondo cui la disciplina corrente dell'ergastolo ostativo impedisce a chi abbia collaborato con la giustizia di chiedere la liberazione condizionale, sulla base di una presunzione assoluta di continuità di collegamenti con la criminalità organizzata.

Buona parte dell'ordinanza in commento è riservata a provare come il carattere assoluto di tale presunzione, impedendo alla magistratura di sorveglianza di valutare

⁷⁴ In tale senso, si veda G. De Leo, *La devianza minorile - Il dibattito teorico, le ricerche, i nuovi modelli di trattamento*, Carocci, 1998.

⁷⁵ L. Milani, *La (ri)educazione del minore autore di reato: come?*, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012, p. 305.

⁷⁶ Così, M. Foucault, *Gli anormali. Corso al College de France 1974-1975*, Feltrinelli, 2020.

⁷⁷ Sul tema, si veda C. Maggia, *Il "minore" autore del reato non è un nemico*, in *Questione giustizia*, 2016.

⁷⁸ Per un approfondimento sull'ordinanza, si veda A. Morrone, *Finale di partita. Cosa davvero vuole la Corte costituzionale con l'ord. n. 97 del 2021 sull'ergastolo ostativo*, in *Consulta Online*, n. 2, 2021; H.J. Woodcock, *Qualche considerazione sulla recente pronuncia della Corte costituzionale in materia di "ergastolo ostativo"*, in *Questione giustizia*, n. 2, 2021.

l'iter carcerario del condannato, si ponga in netto contrasto con la funzione rieducativa della pena ai sensi dell'art. 27, c. 3, Cost.

Uno dei punti decisivi della pronuncia attiene alla differenza tracciata dalla Consulta tra la liberazione condizionale ed i permessi premio, determinando l'una il definitivo riacquisto della libertà, gli altri un'esigua sospensione della carcerazione. Da qui, la Corte prende le mosse per sottolineare come, sarebbe incongruo equiparare, a riguardo delle condizioni di accesso alla liberazione condizionale, il condannato all'ergastolo per delitti connessi alla criminalità che non abbia collaborato con la giustizia e il condannato collaborante.

La soluzione adottata dalla Corte in tema di ergastolo ostativo e liberazione condizionale evoca quella scelta nel 2018 in ordine all'aiuto al suicidio ex art. 580 c.p., (ord. 16 novembre 2018, n. 207), e nel 2020 in merito al trattamento sanzionatorio della diffamazione a mezzo stampa ex art. 595, c. 3, c.p. (ord. 9 giugno 2020, n. 132).

Nel caso di specie, la pronuncia-monito ha un peso maggiore: non è più possibile "solo" auspicare⁷⁹ un intervento del legislatore: occorre agire, senza perdere altro tempo.

Bibliografia.

A. Anceschi, *Il minore autore e vittima di reato: spetti sostanziali, processuali e criminologici*, Giappichelli, 2011, p. 88;

S. Bernardi, *L'ostatività ai benefici penitenziari non può operare nei confronti dei condannati minorenni: costituzionalmente illegittimo l'art. 2 c. 3 d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121*, in *Sistema penale*, 29 gennaio 2020;

R. Bizzari, *La riformulazione giurisprudenziale della recidiva reiterata: profili ancora irrisolti?*, in *Il Foro Malatestiano*, Fasc. 2, 2017, pp. 1-12;

M. Bortolato, *Carceri, in vigore Dl 1 luglio 2013 n.78: una riforma a metà*, in *Questione giustizia*, 2013;

M. Bortolato, E. Vigna, *Vendetta pubblica: Il carcere in Italia*, ed. digitale, Laterza, 2020;

L. Camaldo, *Meno carcere per tutti i condannati minorenni*, in *questa rivista*. 31 gennaio 2020:

L. Caraceni, *Riforma dell'ordinamento penitenziario: le novità in materia di esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, pp. 2-3;

C. Cesari, *Art. 28. Sospensione del processo e messa alla prova*, in G. Giostra, *Il processo penale minorile. Commento al D.P.R.448/1988*, Giuffrè, 2009;

M. Chiavario, *La sentenza sui permessi-premio: una pronuncia che non merita inquadramenti unilaterale*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 1, 2020, p. 223;

D. Chinnici, *I "buchi neri" nella galassia della pena in carcere: ergastolo ostativo e condizioni detentive disumane*, in www.antonioacasella.eu, 2015, pp. 3-4;

⁷⁹ In particolare, E. Dolcini, *L'ordinanza della Corte costituzionale n. 97 del 2021: eufonie, dissonanze, prospettive inquietanti*, in *Sistema penale*, 25 maggio 2021, intravede una "luce" nella proposta di legge, attualmente solo annunciata, avente come primo firmatario il deputato Vittorio Ferraresi.

- L. Degli Innocenti, F. Faldi, *Misure alternative alla detenzione e procedimento di sorveglianza*, Giuffrè, 2005, pp. 107-136;
- F. Della casa, *Conquiste, rimpianti, incertezze: una lettura diacronica della riforma penitenziaria minorile*, in L. Caraceni, M. G. Coppetta (a cura di), *L'esecuzione delle pene nei confronti dei minorenni*, Giappichelli, 2019, pp. 3-5;
- G. De Leo, *La devianza minorile - Il dibattito teorico, le ricerche, i nuovi modelli di trattamento*, Carocci, 1998;
- S. Di Nuovo, G. Grasso, *Diritto e procedura penale minorile. Profili giuridici, psicologici e sociali*, Giuffrè, 2005, p. 343;
- E. Dolcini, *L'ordinanza della Corte costituzionale n. 97 del 2021: eufonie, dissonanze, prospettive inquietanti*, in *Sistema penale*, 25 maggio 2021;
- L. Fadiga, *Le Regole di Pechino e la giustizia minorile*, in *Giust. e cost.*, 1989, II, p. 99 ss;
- M. Foucault, *Gli anormali. Corso al College de France 1974-1975*, Feltrinelli, 2020;
- D. Galliani, A. Pugiotto, *L'ergastolo ostativo non supera l'esame a Strasburgo (A proposito della sentenza Viola v. Italia n.2)*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 4, 2019;
- F.J. Garofoli, *Riflessioni sulla mancata approvazione dell'ordinamento penitenziario minorile*, Gutenberg, 2002, p. 2;
- B. Gioris, *I permessi premio*, in F. Caprioli, L. Scomparin (a cura di), *Sovraffollamento carcerario e diritti dei detenuti: Le recenti riforme in materia di esecuzione della pena*, Giappichelli, 2015, pp. 140-141;
- V. Grevi, G. Giostra, F. Della casa, *Ordinamento penitenziario*, CEDAM, 1997, p. 700;
- V. Lamonaca, *Dal lavoro penitenziario al contratto di risocializzazione e lavoro: un'ipotesi de iure condendo*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 2, 2015, pp. 10-11;
- S. Larizza, *L'esecuzione nell'ordinamento italiano*, in M.G. Coppetta A (a cura di), *L'esecuzione penitenziaria a carico del minorenne e nelle carte internazionali e nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, 2010, p. 209;
- S. Larizza, *Le sanzioni sostitutive applicabili ai minori*, in E.P. Fabris, A. Presutti (a cura di), *Diritto e procedura penale minorile*, Giuffrè, p. 2011, p. 328;
- G. Lattanzi, E. Lupo, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Giuffrè, 2008, p. 286;
- S. La Rocca, *L'affidamento in prova ai servizi sociali*, in F. Fiorentin, *Misure alternative alla detenzione*, Giappichelli, 2012, pp. 74-240;
- A. Macchia, P. Gaeta, *Messa alla prova ed estinzione del reato: criticità di sistema e adattamenti funzionali*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 10, 2018, p. 139;
- P. Maggio, *La Corte costituzionale afferma il diritto del minore alla sospensione dell'esecuzione*, in *Processo penale e giustizia*, Fasc. 5, 2017;
- A. Maggiolini, E. Riva, *Adolescenti trasgressivi. Le azioni devianti e le risposte degli adulti*, FrancoAngeli, 1998;
- C. Maggio, *Il "minore" autore del reato non è un nemico*, in *Questione giustizia*, 2016;
- D. Mauri, *Scacco all'ergastolo ostativo: brevi note a margine della pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Viola c. Italia (n. 2) e del suo impatto sull'ordinamento italiano*, in *Osservatorio sulle fonti*, Fasc. 3, 2019;
- F. Manfredini, *Verso l'esecuzione penale minorile: la Consulta dichiara illegittime le ipotesi ostative alla sospensione dell'ordine di carcerazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 7-8, 2017;

F. Manfredini, *Verso l'esecuzione penale minorile: la Consulta dichiara illegittime le ipotesi ostative alla sospensione dell'ordine di carcerazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 7-8, 2017, pp. 218-219;

A. Menghini, *La Consulta apre una breccia nell'art. 4 bis o.p. Nota a Corte cost. n. 253/2019*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 2, 2020, pp. 319-320;

M. Mengozzi, *Il meccanismo dell'ostatività alla sbarra. Un primo passo da Roma verso Strasburgo, con qualche inciampo e altra strada da percorrere (nota a Corte Cost., sent. n. 253 del 2019)*, in *Osservatorio AIC*, Fasc. 2, 2020, p. 376;

L. Milani, *La (ri)educazione del minore autore di reato: come?*, in *Minorigiustizia*, n. 3, 2012, p. 305;

M.S. Mori, V. Alberta, *Prime osservazioni sulla sentenza Marcello Viola c. Italia (n. 2) in materia di ergastolo ostativo*, in *Giurisprudenza penale*, 14 giugno 2019;

A. Morrone, *Finale di partita. Cosa davvero vuole la Corte costituzionale con l'ord. n. 97 del 2021 sull'ergastolo ostativo*, in *Consulta Online*, n. 2, 2021;

A. Novelletto, *Psichiatria psicoanalitica dell'adolescenza*, Borla, 1986;

F.P. Occhiogrosso, *La mediazione nella giustizia minorile*, in *Minorigiustizia*, Fasc. 1, 2008, pp. 161-192;

V. Patanè, *Origini storiche e percorsi legislativi*, in E. Zappalà (a cura di), *La giurisdizione specializzata nella giustizia minorile*, Giappichelli, 2019, p. 13;

A. Pennisi, *La giustizia penale minorile. Formazione, deviazione, diritto e processo*, Giuffrè 2012, p. 523;

C. Perini, *Prospettive attuali dell'alternativa al carcere tra emergenza e rieducazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, Fasc. 4, 2017, pp. 78-88;

R. Perotti, *L'ergastolo è ancora una pena perpetua?*, in *ADIR – L'altro diritto*, 2006;

A. Pugiotto, *La sent. n. 253/2019 della Corte Costituzionale: una breccia nel muro dell'ostatività penitenziaria*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, Fasc. 1, 2020, p. 164;

A. Pugiotto, *Due decisioni radicali della Corte Costituzionale in tema di ostatività penitenziaria: le sentenze nn. 253 e 269 del 2019*, in *Rivista AIC*, Fasc. 1, 2020, p. 514;

M. Ruotolo, *L'illegittimità costituzionale della pena dell'ergastolo nei confronti del minore: un segno di civiltà giuridica*, in *Giur. it.*, 1995, I, p. 358 ss;

M. Ruotolo, *Reati ostativi e permessi premio. Le conseguenze della sent. n. 253 del 2019 della Corte costituzionale*, in *Sistema penale*, 12 dicembre 2019;

S. Ruggeri, *La disciplina penitenziaria*, in V. Zappalà (a cura di), *La giurisprudenza specializzata nella giustizia penale minorile*, Giappichelli, 2009, p. 262;

G. Scardaccione, *Nuovi modelli di giustizia riparativa e mediazione penale*, *Rassegna penitenziaria e criminologica*, Fasc. 1-2, 1997, pp. 9-25;

F. Tribisonna, *La disciplina per l'esecuzione delle pene nei confronti dei condannati minorenni tra buoni propositi e innegabili criticità*, in *Processo penale e giustizia*, Fasc. 3, 2019;

N. Triggiani, *La messa alla prova dell'imputato minorenne, trent'anni dopo. Fondamento, presupposti ed esperienze*, in *Annali 2019 del Dipartimento Jonico*, 2019, p. 525.

H.J. Woodcock, *Qualche considerazione sulla recente pronuncia della Corte costituzionale in materia di "ergastolo ostativo"*, in *Questione giustizia*, n. 2, 26 maggio 2021;

F. Vianello, *Cultura giuridica ed esecuzione della pena: processi decisionali in tema di misure alternative alla detenzione*, in *Questione giustizia*, n. 3, 2018.