

II SESSIONE

Organizzazione penitenziaria

UN BREVE BILANCIO A CINQUANT'ANNI DALL'ENTRATA IN VIGORE DELLA LEGGE PENITENZIARIA

Enrico Ranieri*

SOMMARIO: 1.- La legge del 1975 e la “costituzionalizzazione” del diritto penitenziario; 2.- Il bilancio del cinquantennio tra promessa rieducativa e involuzioni securitarie; 3.- Il sovraffollamento come fattore di illegalità strutturale; 4.- Una disciplina a fonti multiple: Costituzione, CEDU e standard sovranazionali; 5.- Salute mentale e limiti costituzionali della pena in carcere; 6.- Affettività, sessualità e relazioni familiari: il nuovo statuto della persona detenuta; 7.- Il regime ostativo e la crisi degli automatismi assoluti; 8.- Conclusione.

1.- La legge del 1975 e la “costituzionalizzazione” del diritto penitenziario

La l. 26 luglio 1975, n. 354 ha rappresentato uno snodo decisivo nella storia del diritto penitenziario repubblicano. Con essa, infatti, il carcere cessa di essere concepito soltanto come luogo di custodia e viene ricondotto entro l'orizzonte della legalità costituzionale; la portata della riforma non va colta solo nella modifica dell'organizzazione penitenziaria, ma soprattutto nell'aver sottoposto l'esecuzione della pena ai principi della dignità della persona, dell'umanità del trattamento, dell'individualizzazione e del controllo giurisdizionale.

L'art. 1 l. ord. penit., ancora oggi, stabilisce che il trattamento penitenziario deve essere conforme a umanità e deve assicurare il rispetto della dignità della persona; esso, inoltre, deve essere improntato ad assoluta imparzialità e attuato secondo criteri di

* Ricercatore di Procedura Penale e Professore aggregato di Diritto dell'esecuzione penale presso Università degli Studi di Salerno.

individualizzazione, tenendo conto delle specifiche condizioni dei soggetti ristretti. In questo senso, la disposizione dà concreta attuazione, nella fase esecutiva, al nucleo precettivo dell'art. 27, comma 3 Cost., secondo cui le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato.

Sotto tale profilo, la legge del 1975 non disciplina semplicemente l'esecuzione della pena detentiva dopo il giudicato, ma si fa portatrice di una rinnovata dimensione costituzionale della stessa, che non cancella la soggettività giuridica del condannato, né ne travolge i diritti fondamentali, se non nei limiti strettamente imposti dallo stato detentivo. Ne deriva che la legalità della pena non si esaurisce in quella del titolo esecutivo, ma investe anche le forme concrete della sua attuazione, grazie ad un diritto penitenziario che non soltanto organizza il trattamento, ma, al tempo stesso, delimita e bilancia il potere punitivo dello Stato.

2.- Il bilancio del cinquantennio tra promessa rieducativa e involuzioni securitarie

A mezzo secolo di distanza, il bilancio appare segnato da una tensione che non è soltanto pratica, ma strutturale e teorica: da una parte, il sistema continua a conservare l'impronta personalistica introdotta nel 1975; dall'altra, ha progressivamente subito una marcata accentuazione securitaria, visibile soprattutto nell'ampliamento del circuito ostativo, nel consolidamento del regime differenziato e, più in generale, nella tendenza a utilizzare l'esecuzione penale come luogo di neutralizzazione del rischio, più che di governo individualizzato del percorso di reinserimento. La disposizione simbolicamente più rilevante, sotto tale profilo, è l'art. 4-*bis* ord. penit., divenuto nel tempo il centro di un sottosistema speciale nel quale l'accesso ai benefici penitenziari viene fortemente condizionato dalla tipologia del reato, dal giudizio sul pericolo di collegamenti con la criminalità organizzata e dal significato attribuito alla collaborazione con la giustizia. Non a caso la Corte costituzionale (sentenza n. 253 del 2019) ha descritto tale disposizione come un insieme normativo «complesso, eterogeneo e stratificato», mettendo così in luce la sua progressiva sedimentazione per aggiunte successive e il conseguente allontanamento dal paradigma originario dell'individualizzazione trattamentale.

La frattura teorica che ne consegue è evidente. Il modello penitenziario ispirato ai principi costituzionali richiede che la valutazione sia costantemente ancorata alla persona del condannato, alla sua evoluzione, al permanere o meno della pericolosità, alla qualità del percorso svolto dentro e fuori dal carcere; il modello ostativo, al contrario, tende a ricavare dal titolo di reato una presunzione normativa di speciale resistenza al trattamento e di più difficile compatibilità con l'accesso graduale alle misure premiali. In tal modo, il baricentro si sposta dal presente della persona al passato del fatto, producendo una torsione del giudizio di sorveglianza: quest'ultimo, da sede di verifica concreta del percorso individuale, rischia di divenire il luogo in cui continua a proiettarsi, quasi indefinitamente, l'ombra del reato già giudicato.

Interventi

Sotto questo profilo, il diritto penitenziario contemporaneo rivela una tensione più profonda, che riguarda la stessa idea di pena. Se la Costituzione impone che la sanzione, pur nella sua necessaria componente afflittiva, resti orientata a una finalità di risocializzazione, la politica criminale degli ultimi decenni ha spesso assegnato all'esecuzione una funzione ulteriore di contenimento simbolico e materiale di categorie di autori ritenuti particolarmente pericolosi. La specialità, nata come risposta eccezionale a fenomeni eccezionali, ha così teso progressivamente a stabilizzarsi, trasformando una logica emergenziale in una tecnica ordinaria di disciplina dell'accesso ai diritti penitenziari. È precisamente in questa progressiva normalizzazione dell'eccezione che si coglie uno dei dati più significativi del bilancio del cinquantennio.

3.- Il sovraffollamento come fattore di illegalità strutturale

Il terreno sul quale, nel tempo, si è maggiormente potuto apprezzare un non rassicurante divario tra propositi normativi ed esperienza concreta dell'esecuzione detentiva è quello del sovraffollamento carcerario.

I dati ufficiali del Ministero della giustizia, aggiornati al 28 febbraio 2026, indicano 63.801 detenuti presenti negli istituti, a fronte di una capienza regolamentare di 51.268 posti.

Quando gli istituti risultano gravati da una presenza detentiva superiore alla capienza disponibile, il problema non è soltanto gestionale, ma riguarda direttamente la legalità della pena.

In simili condizioni, la riduzione degli spazi vitali, la contrazione delle attività trattamentali e l'assorbimento della vita detentiva nella sola amministrazione numerica delle presenze finiscono per svuotare la pena di quei caratteri che la rendono costituzionalmente tollerabile. Il sovraffollamento, dunque, non incide solo sul livello della qualità della vita carceraria, ma altera i presupposti materiali della funzione rieducativa, compromette la dignità della persona e modifica la stessa fisionomia giuridica della detenzione. Per questi motivi, il sovraffollamento può essere qualificato come un autentico fattore di "illegalità strutturale".

La sentenza pilota della Corte EDU, Torreggiani e altri c. Italia dell'8 gennaio 2013, ha centrato, in modo paradigmatico, il tema, ravvisando una violazione dell'art. 3 CEDU a causa del carattere strutturale del sovraffollamento e dell'insufficienza dei rimedi interni allora disponibili. La reazione dell'ordinamento italiano, con l'introduzione, nel 2014, degli artt. 35-bis e 35-ter l. ord. penit., ha segnato un passaggio importante, perché ha trasformato la tutela dei diritti del detenuto anche in "tutela rimediale", consentendo al giudice di intervenire in via preventiva o compensativa rispetto alle violazioni subite. Il problema di fondo, tuttavia, permane, atteso che la dimensione rimediale è necessaria, ma non sufficiente, né di per sé risolutiva, soprattutto se il dato strutturale del sovraffollamento continua a riprodursi.

4.- *Una disciplina a fonti multiple: Costituzione, CEDU e standard sovranazionali*

Un bilancio, a cinquant'anni dall'entrata in vigore della legge n. 354 del 1975, non può prescindere dal dato che, nel corso degli ultimi decenni, il diritto penitenziario italiano si è progressivamente trasformato in un diritto multilivello. La legalità della detenzione non è più determinata esclusivamente dalle fonti interne, ma anche dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dalla giurisprudenza della Corte EDU e dagli standard elaborati dal Consiglio d'Europa e dalle Nazioni Unite. Le *European Prison Rules*, nella versione revisionata nel 2020 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, ribadiscono che ogni persona detenuta deve essere trattata nel rispetto della dignità umana e che gli istituti devono essere sottoposti a ispezioni regolari e a monitoraggio indipendente; le *Nelson Mandela Rules*, adottate dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 2015, pongono, a loro volta, come criterio inaugurale, il rispetto della dignità inerente alla persona umana. Questa integrazione fra più livelli normativi non ha un rilievo meramente ricognitivo, né si esaurisce in una funzione ornamentale o confermativa del diritto interno. Essa incide, piuttosto, sul metodo stesso di interpretazione del diritto penitenziario, perché costringe l'interprete a leggere le categorie interne della legalità esecutiva alla luce di parametri ulteriori, che concorrono a definirne il contenuto sostanziale. Nozioni come dignità della persona, umanità della pena, proporzione, individualizzazione, tutela della salute, mantenimento dei legami familiari e accesso a rimedi effettivi contro trattamenti degradanti non possono più essere intese come formule esclusivamente interne all'ordinamento statale, ma vanno collocate entro un orizzonte assiologico più ampio, nel quale il diritto convenzionale e gli standard internazionali esercitano una funzione di concretizzazione e di progressivo affinamento.

Da ciò discende anche una trasformazione del sindacato costituzionale. La Corte Costituzionale ha progressivamente utilizzato l'art. 117, comma 1, Cost. in rapporto alla CEDU, ma ha, al tempo stesso, fatto della giurisprudenza europea un fattore di rafforzamento ermeneutico del significato sostanziale degli artt. 2, 3, 27 e 32 Cost. Il risultato non è una semplice eterointegrazione del diritto penitenziario nazionale, bensì la costruzione di uno spazio di garanzie nel quale la detenzione risulta sottoposta a una doppia verifica di compatibilità: costituzionale e convenzionale. In questo senso, il diritto multilivello non rappresenta una sovrastruttura esterna alla materia, ma uno dei tratti costitutivi della sua fisionomia attuale.

5.- *Salute mentale e limiti costituzionali della pena in carcere*

Uno degli sviluppi più significativi riguarda il rapporto tra pena e salute, soprattutto sul versante della salute psichica. Con la sentenza n. 99 del 2019, la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 47-ter, comma 1-ter, ord. penit. nella parte in cui non consentiva, in caso di grave infermità psichica sopravvenuta, l'applicazione della detenzione domiciliare anche oltre i limiti di pena previsti dal comma 1 dello stesso art. 47-ter, in tal modo superando un'irragionevole asimmetria fra infermità fisica e infermità

Interventi

psichica, riaffermando che la salute mentale non è un aspetto marginale della detenzione, ma un limite intrinseco alla pena.

Il principio che emerge è di grande rilievo sistematico: una pena legittimamente inflitta può divenire costituzionalmente intollerabile nelle sue modalità di esecuzione quando la permanenza in carcere si riveli incompatibile con la salute psichica della persona. Ne discende la necessità di una costante verifica di compatibilità fra esecuzione concreta, dignità del detenuto e diritto alla salute, attraverso una proficua interazione fra diritto penitenziario, psichiatria forense e principio di umanità della pena.

6.- Affettività, sessualità e relazioni familiari: il nuovo statuto della persona detenuta

Tra le acquisizioni più innovative degli ultimi anni va annoverata, altresì, la crescente valorizzazione dei diritti relazionali della persona detenuta. Con la sentenza n. 10 del 2024, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 18 l. ord. penit. nella parte in cui non consentiva colloqui intimi con il *partner* senza controllo a vista. La Corte ha qualificato la libera espressione dell'affettività, anche mediante rapporti sessuali, come diritto inviolabile, riconducibile all'art. 2 Cost., in connessione con gli artt. 3 e 27, comma 3 Cost. e con l'art. 8 CEDU.

La decisione segna un passaggio molto più profondo di quanto possa apparire sul piano immediato. Essa implica che la pena costituzionalmente legittima non coincide più soltanto con una detenzione "non degradante", ma con una detenzione che preservi, entro limiti ragionevoli, le dimensioni relazionali essenziali della persona. L'affettività non è più tollerata come interesse marginale, bensì riconosciuta come parte costitutiva di una soggettività che la pena non può annientare. In questa prospettiva, la risocializzazione non si identifica soltanto con la correzione del comportamento, ma anche con la protezione della capacità di vivere legami autentici e significativi.

Nello stesso orizzonte si colloca la sentenza n. 85 del 2024, con cui la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo l'art. 2-*quiquies*, comma 1, del D.L. 30 aprile 2020, n. 28, nella parte in cui imponeva limiti irragionevoli all'ampliamento dei colloqui telefonici con i figli minori per i soggetti detenuti per i delitti di cui all'art. 4-*bis*, ammessi ai benefici. Il rilievo della decisione sta anche nell'aver valorizzato la posizione dei figli minori, il cui interesse alla continuità della relazione genitoriale non può essere compresso in modo automatico e indifferenziato dalla pena, che non può propagare i suoi effetti, in maniera irragionevole, su soggetti terzi e innocenti.

Anche la giurisprudenza di legittimità si è mossa nella medesima direzione, riconoscendo che, persino nel regime di cui all'art. 41-*bis*, il diritto a coltivare l'affettività familiare attraverso colloqui visivi appartiene al nucleo essenziale dei diritti del detenuto, pur dovendo essere concretamente bilanciato con le esigenze di sicurezza pubblica (tra le altre, Cass., Sez. 1, 19 dicembre 2024, Rv. 287288-01).

7.- Il regime ostativo e la crisi degli automatismi assoluti

Il versante più delicato, ma anche più rivelatore delle tensioni interne al sistema, resta quello del c.d. regime ostativo. La sentenza della Consulta n. 253 del 2019 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 4-*bis*, comma 1, ord. penit., nella parte in cui non consentiva la concessione dei permessi premio ai detenuti per taluni delitti di criminalità organizzata in assenza di collaborazione con la giustizia, anche quando fossero stati acquisiti elementi idonei a escludere sia l'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata sia il pericolo del loro ripristino. La pronuncia non ha negato la legittimità di discipline speciali per fenomeni criminali particolarmente gravi; ha piuttosto colpito l'automatismo assoluto, ritenuto incompatibile con la funzione rieducativa della pena e con l'esigenza di una valutazione individualizzata. In tal modo, la Corte ha inciso non tanto sulla specialità del regime, quanto sulla sua pretesa di operare attraverso una presunzione legale insuperabile, sottratta al giudizio concreto del magistrato di sorveglianza.

Con l'ordinanza n. 97 del 2021, la Corte costituzionale ha esteso il medesimo schema problematico alla liberazione condizionale del condannato all'ergastolo per reati ostativi non collaborante, riconoscendo che una preclusione assoluta fondata sulla sola mancata collaborazione solleva un dubbio serio di compatibilità con gli artt. 3 e 27, comma 3, Cost., oltre che con l'art. 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 3 CEDU. In quella sede, la Corte ha tuttavia ritenuto di non intervenire immediatamente in via demolitoria, demandando al Parlamento una rimeditazione complessiva della disciplina, sul presupposto che il tema coinvolgesse un delicatissimo bilanciamento tra contrasto alla criminalità organizzata, esigenze di sicurezza collettiva e principio di non irridimibilità della pena. Il dialogo con la Corte EDU è qui evidente: nella sentenza *Marcello Viola c. Italia* (n. 2), del 13 giugno 2019, la Corte di Strasburgo ha ritenuto incompatibile con l'art. 3 CEDU una pena perpetua concretamente non riducibile, la cui eventuale riduzione dipendesse, in misura pressoché decisiva, dalla collaborazione con la giustizia.

L'evoluzione normativa successiva mostra, con particolare chiarezza, anche i profili intertemporali e di politica criminale del sistema ostativo. La materia, infatti, è stata oggetto di interventi normativi stratificati, da ultimo attraverso il decreto-legge 31 ottobre 2022, n. 162, convertito nella legge 30 dicembre 2022, n. 199, e poi attraverso il decreto-legge 4 luglio 2024, n. 92, convertito nella legge 8 agosto 2024, n. 112. Questa successione di riforme conferma che il regime ostativo è divenuto un settore nel quale il legislatore interviene con logica fortemente reattiva, sospinto dal dialogo con le Corti, dalle esigenze di contrasto alla criminalità organizzata e dalla necessità di evitare sia automatismi incompatibili con i parametri costituzionali e convenzionali, sia soluzioni percepite come eccessivamente permissive sul piano della sicurezza pubblica. Proprio tale dinamica rende la disciplina esemplare di una più generale trasformazione della politica criminale contemporanea: l'esecuzione penale non è più solo il luogo di attuazione della pena inflitta, ma anche un terreno di continua ridefinizione del rapporto tra giudicato, pericolosità, collaborazione processuale e prospettiva di reinserimento.

Interventi

Sotto il profilo intertemporale, ciò significa che il regime di accesso ai benefici penitenziari e alla liberazione condizionale tende a collocarsi in una zona di confine nella quale si intrecciano, con particolare intensità, il principio di legalità, il divieto di automatismi assoluti e la natura dinamica della fase esecutiva. Non si tratta, infatti, di un settore agevolmente riducibile alla dicotomia tra diritto sostanziale e diritto processuale: le norme che regolano la concedibilità dei benefici incidono sulle modalità concrete di espiatione della pena e, quindi, sulla sua effettiva qualità giuridica, pur operando formalmente nella fase esecutiva. Da qui la particolare delicatezza di ogni mutamento normativo, che non può essere letto soltanto come riorganizzazione tecnica dei presupposti di accesso ai benefici, ma va valutato in relazione al rischio di irrigidire retrospettivamente il percorso esecutivo del condannato o, all'opposto, di neutralizzare irragionevolmente le esigenze di prevenzione speciale e di contrasto ai contesti criminali associativi.

Rimane, allora, la questione di fondo: se il diritto penitenziario possa davvero tollerare presunzioni normative tanto intense da compromettere, alla radice, la verifica giudiziale sul percorso individuale del condannato. La risposta che emerge dalla più recente giurisprudenza costituzionale ed europea non è nel senso della illegittimità di ogni disciplina speciale, ma nel rifiuto di meccanismi che trasformino il titolo di reato in un destino penitenziario sostanzialmente irreversibile. Il punto di equilibrio costituzionalmente esigibile sembra così collocarsi non nella negazione della specialità, ma nella sua sottoposizione a un controllo rigoroso di proporzione, ragionevolezza e individualizzazione.

8.- *Conclusioni*

A cinquant'anni dalla sua introduzione, la legge penitenziaria del 1975 continua a rappresentare il codice costituzionale dell'esecuzione penale. La sua grande intuizione resta intatta: impedire che la privazione della libertà si trasformi in annientamento giuridico della persona. Tuttavia, il bilancio del cinquantennio è inevitabilmente ambivalente. Da un lato, si è consolidato un patrimonio di diritti, rimedi, controlli giurisdizionali e aperture sovranazionali che rende oggi impensabile il ritorno a una concezione meramente custodiale del carcere. Dall'altro lato, persistono fattori strutturali (sovraffollamento, rigidità ostative, insufficienze organizzative, lentezza nell'adeguamento amministrativo) che ostacolano la piena realizzazione del modello costituzionale.

La prospettiva di riforma non può allora limitarsi ad interventi di riforma episodici e settoriali, ma richiede, piuttosto, una nuova razionalizzazione dell'esecuzione penale, costruita lungo tre direttrici: la riduzione della centralità del carcere mediante il rafforzamento dell'esecuzione esterna; il maggiore contenimento degli automatismi ostativi e la stabile assunzione del paradigma multilivello come criterio ordinante dell'intero diritto penitenziario. Solo così il cinquantenario della legge del 1975 può essere letto non in chiave celebrativa, ma come occasione per misurare criticamente la

distanza ancora esistente tra la dimensione costituzionale della pena e le sue concrete modalità di espiazione.