

Giustizialismo affievolito e sovraffollamento carcerario durante l'emergenza coronavirus

Autore: Redazione

In: Diritto penale

Di Maddalena Fasci

Il sovraffollamento carcerario è da sempre argomento dibattuto, specialmente alla luce dei rischi epidemiologici connessi alla infezione da SARS-CoV-2.

Oggi, si può affermare che non c'è Governo e Parlamento che non abbiano aggiunto norme restrittive a quelle già esistenti. L'organo esecutivo, tuttavia, ha dedicato ampio risalto al problema carcerario con l'introduzione delle fattispecie di cui agli articoli 123 e 124 del D.L. 17 marzo 2020, n. 18, il c.d. decreto "Cura Italia".

Segnatamente, la prima **norma menzionata ha stabilito che "salvo eccezioni per alcune categorie di reati o di condannati, ai sensi della Legge n. 199/2010** e fino al 30 giugno 2020 la pena detentiva non superiore a 18 mesi, anche se parte residua di maggior pena, sia eseguita, su istanza, presso il domicilio". La seconda disposizione, invece, ha previsto che "licenze premio straordinarie per i detenuti in regime di semilibertà in deroga all'art. 52 ord. penit. possano durare fino al 30 giugno 2020". A tale proposito, è bene sottolineare che con tali misure si è influenzata la normativa attinente sia all'esecuzione della pena detentiva breve presso il domicilio ex art. 1, L. n. 199 del 2010 sia alle licenze, ora estese, per i soggetti ammessi alla semilibertà, oltre il limite di quarantacinque giorni.

Le considerazioni del Governo al sistema penitenziario se da un lato risultano encomiabili, dall'altro sono ancora canzonatorie. Ciò fornisce il parametro di come lo Stato tenda a forgiare sistemi a prerogative difensive affievolite in ragione della sicurezza. Inoltre, l'inserzione di queste norme è destinata a dilatarsi ai reati di volta in volta selezionati quali degni di regime speciale in ragione dell'emergenza. Ne deriva l'immagine di un doppio binario in via di espansione, ovvero un coacervo di norme processuali che derogano ai principi generali ed incidono restrittivamente sui diritti della libertà personale, finendo per influenzare in negativo l'accertamento della prova e la regola adottata in sede di giudizio cautelare.

Orbene, non si può non rammentare che la sentenza pilota della Corte di Strasburgo, "Torreggiani c. Italia", ha già condannato l'Italia per violazione dell'art. 3 CEDU.[1] La disposizione, rubricata "Divieto di tortura", ha disposto che "nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti". Nello specifico, la norma si occupa del diritto del detenuto ad uno spazio minimo adeguato all'interno della cella, il cui rispetto è tutelato attraverso rimedi preventivi e compensativi[2]. In altri

termini, il diritto de quo vive ed opera nella compagine sociale attraverso il processo. Tuttavia, la realtà e le vicende sociali, sempre in evoluzione e soggette ad una perenne metamorfosi, si collocano in un ineluttabile attrito con lo standard rigido del processo, edificato sugli schemi fissi di una procedura codificata, che non consente il perfetto adattamento rispetto allo scorrere interminabile degli eventi sociali.[3]

Volume consigliato

La divergenza, difatti, tra le asserzioni teoriche e la realtà concreta ha spinto il politologo, Norberto Bobbio, a catalogare i diritti dei detenuti, soprattutto delle persone sottoposte a misure di limitazione della libertà, nella nuova categoria dei cc.dd. diritti enunciati ma non effettivi[4]. Tali diritti, sebbene divulgati in leggi o accordi nazionali o internazionali, beneficiano di una esigua effettività.

Dopo aver delineato brevemente il panorama europeo e nazionale, occorre scrutare attentamente il sistema penitenziario del nostro Paese[5].

La premessa fattuale all'adozione di misure restrittive attinenti ai trasferimenti dei detenuti solo per le carceri della Lombardia e delle Regioni maggiormente colpite dalla propagazione del virus prende le mosse il 23 febbraio alla luce dei provvedimenti emessi dal Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria (D.A.P.) e dal Dipartimento per la Giustizia Minorile e di Comunità (DGCM)[6].

Tale circostanza instabile, invero, ha trovato conforto nella circolare del D.A.P. del 26 febbraio, secondo la quale è opportuno "sospendere le attività trattamentali, per le quali sia previsto o necessario l'accesso della comunità esterna; contenere le attività lavorative esterne e quelle interne per le quali sia prevista la presenza di persone provenienti dall'esterno; sostituire i colloqui con familiari o terze persone, diverse dai difensori, con i colloqui a distanza mediante le apparecchiature in dotazione agli istituti penitenziari (Skype)[7] e con la corrispondenza telefonica, che **potrà essere autorizzata oltre i limiti**"[8].

L'attuazione delle suddette direttive ha provocato innumerevoli proteste e rivolte perfino nelle infermerie delle carceri. Tale fenomeno, seppur necessario, ha posto con sé il problema di una idea di giustizia sempre più diffusa, che tende a marginalizzare la figura del soggetto in detenzione ed a ledere i relativi diritti.

D'altro canto, per fare qualche esempio, si può considerare il livello spaventoso di affollamento all'interno della Casa Circondariale di Bologna "Dozza", che ha una capienza di 500 detenuti ma che è abbondantemente superata dalla presenza di 890 detenuti, con un tasso di sovraffollamento che tocca quasi il picco del 200%. In situazioni simili, come affermato da Luciano Lucania, presidente della Società Italiana di Medicina e Sanità Penitenziaria, nonché medico nel carcere di Reggio Calabria, il

distanziamento sociale in carcere è impossibile[9].

Inoltre, è bene sottolineare che non si può neppure osservare la celerità degli avvisi provenienti dalla amministrazione penitenziaria e indirizzate alle autorità giudiziari competenti per i processi, nei quali sono imputate/indagate le persone ristrette.

La dimostrazione esemplificativa di questa inettitudine è rappresentata dalla recente vicenda, avvenuta presso la Casa Circondariale di Voghera, dove, il 17 marzo, sono stati accertati diversi casi di positività. Pertanto, decine di detenuti e molti agenti di polizia penitenziaria sono stati messi in quarantena.

Si può comprendere, *ictu oculi*, che gli istituti penitenziari rappresentano probabili e letali focolai di infezione poiché immancabilmente centralizzano in spazi angusti e circoscritti un numero cospicuo di persone. Ne deriva la necessità di adottare provvedimenti emergenziali. A tale riguardo, sebbene il legislatore sia intervenuto con il decreto “Cura Italia”, la magistratura di sorveglianza sembra di altro avviso.

Tre sono le misure, che oggigiorno limitano il rischio di diffusione del Covid-19 e diminuiscono l’elevato numero di persone in carcere. Esse, peraltro, attengono a motivi di salute, già statuiti dalla legge. Il magistrato di sorveglianza, altresì, laddove riscontra gravi e indifferibili motivi di urgenza può accordare tali misure, anche a titolo provvisorio[10].

La prima misura da prendere in esame è la detenzione domiciliare ordinaria ex art. 47-ter, comma 1, lett. c), ord. penit.[11], la quale è rivolta ai detenuti con una pena residua inferiore a quattro anni e gravemente malati, indipendentemente dal tipo di patologia - fisica o psichica - di cui soffrono, che necessitano contatti con i presidi sanitari territoriali.

La seconda misura, invece, attiene al differimento facoltativo dell’esecuzione della pena detentiva in ragione della grave infermità fisica che affligge il condannato ex art. 147, comma 1 n. 2) c.p.

La terza e ultima misura, infine, analizza i tratti della detenzione domiciliare “umanitaria” o “in deroga” in favore di detenuti in regime differenziato portatori di grave infermità psichica sopravvenuta ex art. 47-ter, comma 1-ter ord. pen. Tale detenzione, difatti, è stata resa possibile da una nota e recente pronuncia della Corte Costituzionale[12], la quale ha colmato il vuoto normativo che si era formato nell’ordinamento per quanto concerne le persone ristrette con grave patologia psichiatrica dopo la chiusura degli ospedali psichiatrici giudiziari[13].[14]

Nell’attuale momento storico, i classici requisiti, cui solitamente si fa riferimento per accogliere le istanze attinenti alle misure analizzate, sono cambiati in virtù del riscontrato e oggettivo pericolo per la salute delle persone ristrette di contrarre l’**infezione da SARS-CoV-2** e, ça va sans dire, dell’esposizione ad un rischio di contagio aggiuntivo, rispetto a quello ordinario, a causa delle pregresse patologie, specialmente problemi cardiaci, respiratori o diabete, dei detenuti. Pertanto, il rischio di contagio da Covid-19 deve

prevalere su osservazioni attinenti all'ordine e alla sicurezza, centrale deve essere solo la tutela della salute del cittadino detenuto, diritto tutelato costituzionalmente all'art. 32 Cost.[15]

In questa prospettiva, bisogna leggere le prime pronunce del Tribunale di Sorveglianza di Milano e di quello di Bologna[16].

In primo piano: EMERGENZA CORONAVIRUS

Vieppiù, sul tema in analisi, si è pronunciato anche il Presidente dell'Unione delle Camere Penali Italiane (UCPI), Gian Domenico Caiazza, il quale ha evidenziato come esista un numero considerevole di detenuti, che deve scontare pene minime o residue pene. In sostanza, il suddetto Presidente ha rimarcato il pensiero espresso da Rita Bernardini, secondo la quale "più di otto mila detenuti devono scontare una pena compresa tra un giorno e un anno e altri otto mila una pena fino a due anni". Secondo Caiazza convertire con un decreto legge l'esecuzione di queste pene in detenzione domiciliare rappresenterebbe una "misura di buon senso" per uno Stato che rispetta le regole[17]. L'apoftegma "la prisión sólo recibe al hombre. El delito queda en la puerta" ("il carcere riceve solo l'uomo. Il delitto resta fuori dalla porta")[18], difatti, riflette perfettamente la marcata sensibilità e umanità che i giudici dovrebbero avere verso gran parte della popolazione detenuta, allineandosi in tale modo al dettato costituzionale.

Alla luce delle considerazioni esposte, si evince che una efficace semplificazione procedurale si potrebbe avere con la concessione della detenzione domiciliare, la quale - al momento - risulta subordinata per le pene comprese tra sei e diciotto mesi alla disponibilità di braccialetti elettronici.

Il Governo, tuttavia, è cosciente che le misure varate sono fittizie perché neutralizzate dalla frode dei suddetti braccialetti, che sono da anni fruibili in numero limitato e, altresì, quelli in uso servono per fronteggiare le misure cautelari degli arresti domiciliari predisposte con tale tipologia di controllo[19]. Da ciò emerge che sono state introdotte misure di intervento alla emergenza sanitaria in carcere, pur essendo coscienti che esse non potranno essere realizzate.

Così, se da una parte si critica il processo perché troppo "garantista", ovvero pieno di principi e garanzie riguardanti l'imputato e il proprio diritto di difesa, con la relativa diminuzione di efficienza rispetto alle condotte di sopraffazione, che provocano timori e perplessità nell'organizzazione sociale, dall'altra, si giunge ad una censura contraria, attribuendo allo sviluppo del processo un requisito "giustizialista", ovvero volto alla smisurata salvaguardia degli ideali della res publica sui quali il medesimo processo è costituito[20], con la immediata rinuncia di tutele e diritti fondamentali inalienabili[21], come il diritto alla salute dei detenuti!

Significative, infine, le parole di Papa Francesco: "in questo momento il mio pensiero va in modo speciale a tutte le persone che patiscono la vulnerabilità di essere costretti a vivere in gruppo: case di riposo,

caserme... In modo particolare vorrei menzionare le persone nelle carceri. Ho letto un appunto ufficiale della Commissione dei Diritti Umani che parla del problema delle carceri sovraffollate, che potrebbero diventare una tragedia. Chiedo alle autorità di essere sensibili a questo grave problema e di prendere le misure necessarie per evitare tragedie future.”[22]

E’ palese che c’è un legame inscindibile tra un modello di società e di classe dirigente che quella società governa e il modello processuale che in tale società ha posto le fondamenta[23].

Se l’andamento ciclico delle vicende umane è sinonimo di metamorfosi, allora il sistema della sicurezza e della pace sociale verificatosi in una determinata epoca storica esige la stabilità. Ne consegue che l’ostacolo al cambiamento è ciononostante messaggero di tensioni volte al superamento dell’ordine costituito[24]. Sono proprio queste le tensioni che il pontefice si auspica vengano risolte in tempi brevi con interventi mirati del Governo dal momento che gli strumenti di recente adozione presentano un notevole deficit di effettività. Tuttavia, sarà necessaria sicuramente una decisione della Corte EDU, la quale ultima potrebbe costituire una vera e propria “rivoluzione”, che permetterà di oltrepassare i dubbi interpretativi in cui versa la magistratura di sorveglianza e mettere in luce le responsabilità dello Stato italiano.

Volume consigliato

Note

[1] Corte EDU, Sez. II, 8 gennaio 2013, Torreggiani e a. c. Italia, ric. n. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10. Per quanto riguarda la tutela della collettività e del singolo prima e dopo la pronuncia de qua, cfr. PULITANO’, Obblighi costituzionali di tutela penale, in Riv. It. Dir. e Proc. Pen., 1983, p. 484 ss.; CHENAL, Obblighi di criminalizzazione tra sistema penale italiano e Corte europea dei diritti dell’uomo, in Legisl. Pen., 2006, p. 178 ss.; PAONESSA, Gli obblighi di tutela penale. La discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari, 2009, p. 167 ss.; MANCA, Ricadute della sentenza Torreggiani sulla scena internazionale: i giudici inglesi denunciano il rischio di trattamenti inumani e degradanti nelle carceri italiane, in www.penalecontemporaneo.it, 7.10.2014.

[2] In giurisprudenza, v. Cass. Pen., Sez. I, 26 maggio 2017, n. 41211, in *Diritto & Giustizia*, con nota di DE FRANCESCO, Lo spazio minimo individuale può essere anche inferiore a tre metri quadrati, purché vi siano adeguati parametri compensativi, in *Diritto & Giustizia*, 141, 2017, p. 11. In dottrina, v. FIORENTIN, I nuovi rimedi risarcitori della detenzione contraria all’art. 3 CEDU: le lacune della disciplina e le interpretazioni controverse, in www.penalecontemporaneo.it, 6.11.2014.

- [3] KELSEN, Dottrina generale dello Stato, Giuffrè, 2013, p. 125.
- [4] BOBBIO, L'età dei diritti, Einaudi, 1997, p. 53 ss.
- [5] Per approfondimenti sia consentito il rinvio a FILIPPI - SPANGHER - CORTESI, Manuale di diritto penitenziario, Giuffrè, 2016; GIAMBRUNO, Diritto penitenziario, Giuffrè, 2006.
- [6] Cfr. Nota del Garante nazionale e del portavoce della conferenza dei garanti territoriali sui provvedimenti assunti sulla prevenzione del covid-19 negli istituti detentivi per adulti e minori, in www.garantenazionaleprivatiliberta.it, 3.03.2020.
- [7] Cfr. dottrina recente, SCALERA, Covid-19: gli incontri padre-figli in spazio neutro avvengono via Skype alla presenza di un operatore, in *Quot. Giur.*, 16.04.2020.
- [8] Circolare D.A.P., Indicazioni specifiche per la prevenzione del contagio da coronavirus per le Regioni Piemonte, Liguria, Lombardia, Veneto, Friuli Venezia Giulia, Trentino Alto Adige, Emilia Romagna, Marche, Toscana e Sicilia, in www.ristretti.it, 26.02.2020.
- [9] Così, CAPPETTA, La salute dimenticata dei detenuti: Covid-19 peggiora un quadro già gravissimo, in www.aboutpharma.com, 27.03.2020. Giova, altresì, rinviare a BRUCALE, Coronavirus. Rivolte in carcere: dalla violenza, la violenza, in www.giurisprudenzapenale.com, 12.03.2020.
- [10] Per tutti, OLIVETTI, Le misure di contenimento del Coronavirus, fra Stato e Regioni, in *Quot. Giur.*, 10.04.2020.
- [11] Su tali profili, v. MENGHINI, sub art. 47 ter o.p., in *L'esecuzione penale. Ordinamento penitenziario e leggi complementari* a cura di FIORENTIN - SIRACUSANO, Giuffrè, 2019, p. 607 ss.
- [12] In questi termini, C. Cost., 19.04.2019, n. 199. Su tale pronuncia, cfr. PICCIONE, La Corte costituzionale controcorrente: il trattamento del "reo folle" e l'abrogazione implicita dell'art. 148 c.p. nella sent. n. 99 del 2019, in *Studium Iuris*, 1/2020.
- [13] MENNA, Dagli Opg alle Rems: "Non sempre basta aprire le porte per liberare i prigionieri, in *Dir. pen. e proc.*, 10/2019; PICCIONE, Politica delle libertà costituzionali e soppressione degli ospedali psichiatrici giudiziari, in *G. cost.*, 2013, p. 5157 ss.
- [14] Sul punto, giova menzionare che la Corte Cass., Sez. I, 7 maggio 2019, n. 29488, in *Quot. Giur.*, 2019 ha stabilito che la seconda e terza misura in analisi sono applicabili anche a soggetti ex art. 4-bis ord. penit. e a detenuti in regime di 41-bis ord. penit.
- [15] Cfr. TALINI, Il diritto all'effettività dei diritti: quali forme di tutela per le persone private della

libertà?, in RUOTOLO, TALINI(a cura di), I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale, Editoriale Scientifica, 2017, p. 434; BONOMI, Status del detenuto e ordinamento costituzionale, Cacucci, 2018, p. 191.

[16] Cfr. Trib. Sorv. Milano, 19 marzo 2020, n. 2114; Trib. Sorv. Milano, 31 marzo 2020, n. 2206; Trib. Sorv. Bologna, 26 marzo 2020, n. 1387. Sul punto, v. MANCA, Esecuzione della pena ed emergenza Covid-19: le prime ordinanze dei Tribunali di sorveglianza, in Quot. Giur., 9.04.2020.

[17] Così, REANDA, Emergenza coronavirus e sovraffollamento carcerario. Appello al Governo delle Camere penali e del Reformista per un immediato Decreto legge, Intervista a Gian Domenico Caiazza, in www.radioradicale.it, 12.03.2020.

[18] In tale modo, si esprime RUOTOLO, Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti, in www.rivistaaic.it, 2016.

[19] Unione delle Camere Penali Italiane, Emergenza carcere: basta mistificazioni!, in www.camerepenali.it, 20.03.2020.

[20] KELSEN, Dottrina generale dello Stato, cit., p. 812. Cfr. per una ricostruzione di questa problematica TARUFFO, Giurisprudenza, in Enc. Treccani, vol. 4, Treccani, 1994, 357.

[21] CORVI, Sovraffollamento carcerario e tutela dei diritti del detenuto: il ripristino della legalità, in Riv. it. dir. e proc. pen., 4, 2013, p. 1794.

[22] Così, l'appello di Papa Francesco durante l'Angelus a Piazza San Pietro, a Roma, il 29.03.2020.

[23] MARX - ENGELS, Ideologia tedesca, Bompiani, 2011, p. 1005. Per approfondimenti si rinvia a KALB, Danni da attività giudiziaria penale in executivis. Cause e rimedi, Cedam, 2017.

[24] AMATO, Individuo e autorità nella disciplina della libertà personale, Giuffrè, 1967, p. 64.

<https://www.diritto.it/giustizialismo-affievolito-e-sovrappollamento-carcerario-durante-lemergenza-coronavirus/>