

**1/3
2000**

***rassegna
penitenziaria
e criminologica***

Fondata da GIUSEPPE ALTAVISTA

DIRETTORE RESPONSABILE

GIAN CARLO CASELLI - *Capo del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria.*

VICE DIRETTORE

PAOLO MANCUSO - *Vice Capo del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria.*

COMITATO SCIENTIFICO

AUGUSTO BALLONI - RENATO BREDÀ - LUIGI CANCRINI - GIACOMO CANEPA - NICOLA COCO - FRANCESCO DE FAZIO - GAETANO DE LEO - FRANCO DELLA CASA - GIUSEPPE DI GENNARO - PAOLO DI RONZA - GIOVANNI MARIA FLICK - VITTORIO FROSINI - VITTORIO GREVI - SALVATORE IOVINO - GIUSEPPE LA GRECA - FRANCESCO MAISTO - MASSIMO PAVARINI - ERNESTO U. SAVONA - FRANCESCO SCLAFANI - GIANCARLO ZAPPA - DANILO ZOLO

REDATTORE CAPO

GIOVANNI TAMBURINO - *Direttore dell'ufficio Centrale Studi, Ricerche, Legislazione e Automazione del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria*

COMITATO DI REDAZIONE

MARCELLO ALBINO - ASSUNTA BORZACCHIELLO - PAOLO CANEVELLI - LAURA CESARIS - SALVATORE CIRIGNOTTA - FRANCESCO SAVERIO FORTUNA - MARIA GRAZIA GRAZIOSO - PAOLO IORIO - MARCELLO MARINARI - LUIGIA MARIOTTI CULLA - GEMMA MAROTTA - RITA MONTANARI - ANTONIO PARENTE - PATRIZIA PATRIZI - MASSIMO REALI - GIOVANNI ROSSI - FRANCO SALVI - ERMENEGILDA SCARDACCIONE.

Segreteria di Redazione

LUCIA MARZO

PREZZI DI VENDITA 2001

Prezzo di un fascicolo (Italia) L. 30.000

Prezzo di un fascicolo (Esteri) L. 50.000

Prezzo di un fascicolo doppio, prezzo doppio.

Le annate e i fascicoli arretrati vengono ceduti al prezzo dell'anno di edizione in corso.

Il prezzo di abbonamento annuale alla *Rassegna penitenziaria e criminologica* è di L. 75.000. Il pagamento, in unica rata, va versato all'atto dell'abbonamento.

Per l'estero il prezzo è di L. 110.000.

L'importo dell'abbonamento va versato sul c.c. postale n. 387001 intestato all'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato.

Per gli abbonamenti richiesti dai Paesi esteri, l'ammontare va versato – per coloro che non possono servirsi del conto corrente postale – a mezzo ASSEGNO BANCARIO oppure tramite VAGLIA POSTALE INTERNAZIONALE intestati, in ambedue i casi, al medesimo Istituto.

Gli abbonamenti non disdetti entro il 30 novembre si intendono rinnovati per l'anno successivo.

La direzione e la redazione della *Rassegna penitenziaria e criminologica* hanno sede presso il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria – Ministero della Giustizia – Largo Luigi Daga, 2 – Roma, tel. 06-66591480 - fax 06-66160961.

Ulteriori informazioni e modalità di abbonamento:

Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato – Funzione Editoria – Piazza Verdi, 10 – 00198 Roma. – Tel. 06-85084126 – 06-85082307 – Fax 06-85084117 – e-mail: vendite@ipzs.it

AVVERTENZA PER GLI AUTORI

La *Rassegna penitenziaria e criminologica* è pubblicata quadrimestralmente.

La collaborazione è aperta a studiosi ed esperti di ogni indirizzo e di ogni Paese. Sulla pubblicazione di scritti e contributi originali (che, anche se non pubblicati, non sono restituiti) decide il Comitato di redazione al quale essi dovranno essere inviati, su floppy disk formato Word e in copia cartacea conforme. I contributi dovranno contenere nell'ordine: titolo; nome (per esteso) e cognome degli Autori; Ente di appartenenza; riassunto: in italiano, inglese e francese; testo; bibliografia; note.

Agli Autori degli articoli saranno inviati gratuitamente 25 estratti dei loro scritti. Un numero di estratti superiore dovrà essere chiesto all'atto del licenziamento delle bozze e sarà fornito, per la parte eccedente i 25, a prezzo di costo.

I libri inviati per recensione o segnalazione dovranno pervenire in doppio esemplare al Comitato di redazione e non verranno restituiti.

N.B. – Per la compilazione degli articoli, delle note e dei riassunti si consiglia di attenersi alle seguenti norme:

a) I riferimenti bibliografici nel testo, tra parentesi, conterranno soltanto il cognome degli Autori in maiuscoletto e l'anno di pubblicazione: seguirà l'eventuale riferimento alla pagina preceduto dal segno di due punti (:) Es. (DI PAOLO-FIUME, 1989: 115). Si useranno le indicazioni a, b, c, etc., per opere dello stesso Autore con lo stesso anno di pubblicazione Es. (LAMBERTI, 1988a; LAMBERTI 1988b). Qualora gli Autori siano più di due, la prima volta si citeranno tutti; nelle citazioni successive si può usare l'abbreviazione *et al.* Si eviterà la dizione AA.VV.

b) Nella bibliografia finale si seguirà l'ordine alfabetico per Autori, citando cognomi e iniziali dei nomi in maiuscoletto; le diverse opere di uno stesso autore saranno in ordine cronologico, con l'indicazione a, b, c, etc. già usata nel testo, per opere pubblicate nello stesso anno.

I titoli di articoli e saggi citati, di libri e testate di riviste saranno in corsivo. L'indicazione delle riviste comprenderà il volume o annata in numeri romani e il fascicolo in numeri arabi. I quotidiani si citeranno con riferimento alla data.

Esempi:

DI PAOLO M.C. – FIUME S. (1989), *Il tatuaggio*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, XI, 1-3, pp. 115-139);

SALES I. (1983), *Relazione introduttiva*, in *Che cos'è la camorra*, Ed. Sintesi, Salerno;

(1988), *La camorra, le camorre*, Editori Riuniti, Roma;

LAMBERTI A. (1988a), *Il modello mafia*, in *Il Manifesto*, 1/4/1988;

(1988b), *L'economica criminale*, in TAMBURINO L. – VILLARI M.

(a cura di), *Questioni del mezzogiorno*, Editori Riuniti, Roma.

c) le parole in lingua straniera saranno in corsivo; per le citazioni letterali da altri Autori si userà il segno « » (caporali); per termini usati in accezione metaforica o in particolare evidenza si userà il segno “ ” (doppi apici).

d) Mentre i riferimenti bibliografici saranno riuniti alla fine dell'articolo o saggio, eventuali note esplicative e/o discorsive potranno essere poste a piè di pagina.

SOMMARIO

EDITORIALE (di Giovanni Tamburino)	Pag. VII
---	----------

DOTTRINA E RICERCHE

G. MANNOZZI, <i>Problemi e prospettive della Giustizia Riparativa alla luce della "Dichiarazione di Vienna"</i>	» 1
A.C. BALDRY, <i>Mediazione e violenza domestica. Risorsa o limiti di applicabilità?</i>	» 29
A. MORRONE, <i>Mediazione e riparazione del danno nella competenza penale del giudice di pace</i>	» 55
G. MANNOZZI, <i>Pena e riti differenziati: la crisi del modello "unitario" di commisurazione</i>	» 69

OSSERVATORIO DI DOTTRINA

M. PAVARINI, <i>Processi di ri-carcerizzazione e "nuove" teorie giustificative della pena</i>	» 95
---	------

DIBATTITI

R. TURRINI VITA, <i>Il contrasto al crimine organizzato nell'esperienza penitenziaria italiana</i>	» 127
M. CECCHI, M.G. GRAZIOSO, F. FOCARDI, <i>Gruppi di auto aiuto per problemi alcool correlati in ambiente penitenziario</i>	» 145
A. MARGARA, <i>I 25 anni della Riforma penitenziaria in Italia</i>	» 177
G. DE LEO, <i>Le prospettive del sistema sanzionatorio</i>	» 189

GIURISPRUDENZA

GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

G. LA GRECA, <i>La corte europea dei diritti dell'uomo sul caso Labita</i>	» 199
--	-------

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

Ordinamento penitenziario – Perquisizioni personali nei confronti dei detenuti e degli internati – Mancata previsione che, nel disporre la perquisizione, l'Amministrazione Penitenziaria debba redigere atto motivato circa i presupposti e le modalità della stessa e debba comunicarlo entro 48 ore all'Autorità Giudiziaria per la convalida – Questione di legittimità costituzionale – Non fondatezza.

(Corte Costituzionale – Sentenza 15 novembre-22 novembre 2000, n. 526 – Pres. Mirabelli – Rel. Onida)

Pag. 212

GIURISPRUDENZA DI MERITO

Regolamento penitenziario – Colloqui e corrispondenza telefonica dei detenuti e degli internati – limitazioni ai suddetti benefici per i detenuti o internati per uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'art. 4-*bis* O.P. e per i quali si applichi il divieto di benefici ivi previsto – Differenziazione di regime giuridico fra detenuti introdotta con normativa diversa dalla legge – Illegittimità – Disapplicazione.

(artt. 37, c. 8, secondo periodo, e 39, c. 2, terzo periodo, del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).....

» 233

Ordinamento penitenziario – Previsione di un circuito ad elevato indice di vigilanza – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad averne copia – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di declassificazione presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di declassificazione – Competenza dell'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento – Asserita illegittimità.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Asserita impossibilità di accesso ai benefici penitenziari extramurari – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad essere collocato in cella singola – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Istanza di trasferimento ad altro istituto presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione – Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Attività di osservazione – Carenza della stessa – Illegittimità – Obbligo dell'Amministrazione Penitenziaria di attivarsi per superare tale carenza – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazione del numero di ore che i detenuti possono trascorrere all'aria aperta – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazione a colloqui e corrispondenza telefonica – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto a frequentare la sala lettura della biblioteca – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Regolamento interno – Inesistenza – Ordini di servizio della direzione emanati in sostituzione di detto regolamento – Obbligo della Direzione di portarli a conoscenza dei detenuti – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice vigilanza – Reclamo mirante a contestare la previsione di tale circuito, le modalità di assegnazione medesima – Decisione sul reclamo – Sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale – Applicabilità – Esclusione Procedura de plano – Applicabilità.

(artt. 10, 13, 14, commi 1 e 2, 14-ter, 16, 35, 42, comma 2 e 70 della legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 21, 31, 32, 36, 37, 39 e 69 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 1230).

Pena dell'ergastolo con isolamento diurno per mesi 18 – Isolamento notturno – Obbligo – Possibilità di deroga da parte dell'Amministrazione Penitenziaria – Esclusione.

(artt. 22 e 72 del Cod. Pen.)

Ordinamento penitenziario – Previsione di un circuito ad elevato indice di vigilanza – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad averne copia – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di declassificazione presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di declassificazione – Competenza dell'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Asserita impossibilità di accesso ai benefici penitenziari extramurari – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad essere collocato in cella singola – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di trasferimento ad altro istituto presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Attività di osservazione – Carenza della stessa – Illegittimità – Obbligo dell'Amministrazione penitenziaria di attivarsi per superare tale carenza – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazione del numero di ore che i detenuti possono trascorrere all'aria aperta – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazioni a colloqui e corrispondenza telefonica – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto a frequentare la sala lettura della biblioteca – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Regolamento interno – Inesistenza – Ordini di servizio della direzione emanati in sostituzione di detto regolamento – Obbligo della Direzione di portarli a conoscenza dei detenuti – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Reclamo mirante a contestare la previsione di tale circuito, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima – Decisione sul reclamo – Sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale – Applicabilità – Esclusione – Procedura de plano – Applicabilità.

(artt. 10, 13, 14, commi 1 e 2, 14-ter, 16, 35, 42, comma 2, e 70 della legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 21, 31, 32, 36, 37, 39 e 69 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Pena dell'ergastolo con isolamento diurno per mesi 6 – Isolamento notturno – Obbligo – Possibilità di deroga da parte dell'Amministrazione Penitenziaria – Esclusione – Occupazione di una cella singola da parte del detenuto – Declaratoria di non luogo a provvedere.

(artt. 22 e 72 del Cod. Pen.).

Ordinamento penitenziario – Diritto alla salute – Interventi sanitari in ambito intramurario – Adeguatezza – Declaratoria di non luogo a provvedere.

(artt. 11 e 69 della legge 26 luglio 1975, n. 354)..... *Pag.* 274

Ordinamento penitenziario – Detenzione da parte del detenuto di una ingente quantità di francobolli – Assenza di disposizioni del regolamento interno e di altre disposizioni che stabiliscono, con riferimento specifico ai francobolli, la quantità massima detenibile – Illecito disciplinare – Traffico di beni di cui è consentito il possesso – Insussistenza – Illegittimità del provvedimento disciplinare adottato – Sua annullabilità.

(artt. 14-ter, 18, 38, 3° comma, 39 e 69, 6° comma, legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 14, 38 e 77, d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Ordinamento penitenziario – Provvedimento di allocazione del detenuto in sezione di alta sicurezza – Asserita inosservanza da parte dell'Amministrazione Penitenziaria di circolari esistenti in materia – Lesione di diritti soggettivi – Insussistenza – Configurabilità della posizione soggettiva del detenuto di fronte al potere derivante dalla legge esercitato dall'Amministrazione Penitenziaria quale interesse legittimo – Competenza esclusiva del giudice amministrativo – Difetto di giurisdizione del magistrato di sorveglianza.

(artt. 14 e 14-ter, legge 26 luglio 1975, n. 344 e artt. 103 e 113 Cost.). » 296

Misure di sicurezza – Revoca

Tribunale di Sorveglianza di Trieste – ord. 21 marzo 2000 – Pres. Cunial – ric. Nicolai.	Pag. 301
--	----------

LEGISLAZIONE E DOCUMENTAZIONE

Circolare n. 3533/5983 del 3 novembre 2000.

Oggetto: Colloqui e corrispondenza telefonica dei detenuti e degli internati, arti coli 37 e 39 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230.....	» 311
---	-------

Circolare n. 3540/5990 del 12 febbraio 2001

Oggetto: Ricezione di pacchi, articolo 14 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230.	» 319
---	-------

NOTIZIARIO INTERNAZIONALE

A. PEDRINAZZI, <i>Programma di scambio in materia di assistenza post-detentiva e di istruzione scolastica e di formazione professionale nei penitenziari tedeschi e italiani</i>	» 323
--	-------

D. PINARDI, <i>Qualche giorno nel Baden-Württemberg. Brevi note e veloci riflessioni su un viaggio di studio</i>	» 349
--	-------

P. BUFFA, <i>La suggestione come strumento di riflessione: appunti di viaggio all'interno di alcuni istituti penali del Baden- Württemberg</i>	» 357
--	-------

RECENSIONE

P.L. VIGNA, D. MASCIANDARO, F. ROBERTI, <i>Quale economia contro la criminalità? Il caso Basilicata</i> (Antonio Pilieri)	» 365
---	-------

EDITORIALE

Una novità che non sembra estemporanea, ma piuttosto indice di una tendenza in via di rafforzamento, è l'aumento di attenzione riservata al carcere e alla pena non soltanto nel nostro Paese. Lo rivelano alcuni segnali come lo spazio riservato al tema dai mass-media, gli interventi legislativi, l'aumento dei finanziamenti destinati al settore, le profonde innovazioni incidenti sull'organizzazione strutturale dell'Amministrazione penitenziaria, il nuovo regolamento esecutivo della legge del 1975, il moltiplicarsi di convegni, iniziative, associazioni che di carcere e di pena si occupano, atteggiamenti di maggiore sensibilità espressi da non poche voci della società, sino alla recente iniziativa della richiesta di un atto di clemenza che, proposto con forza in occasione dell'evento giubilare del 9 luglio 2000 celebrato in Regina Coeli dal Papa, pur senza trovare sbocco politico, ha rafforzato una polarizzazione di attenzione sul mondo della detenzione.

Una novità non imprevedibile. Il declino di prassi ed ideologie di antagonismo radicale, che relativamente al carcere ne avevano immaginato l'imminente declino, e i fenomeni di mondializzazione, con l'apparente pacificazione che hanno comportato quanto meno all'interno della parte del mondo che detiene un ruolo di comando, probabilmente facilitano la riproposizione, in termini depurati da eccessi ideologici, dei perenni interrogativi sulla pena giusta e la pena utile. Interrogativi tanto più pressanti dove il sistema non sa giustificarsi o, se si vuole, mascherarsi attraverso l'esibizione di prove di efficienza e di, reale o apparente, produttività in termini di sicurezza e riduzione della recidiva.

È questa la condizione specifica del nostro Paese, dove la novità di una ripresa di attenzione sconta i precedenti ritardi e la lunga rimozione che hanno impedito di riconoscere il ruolo centrale dell'esecuzione penale per la costruzione di una società non soltanto più sicura, ma anche più giusta: supposto che qualcuno ritenga ancora separabili i due termini.

In questo quadro, da un lato l'Amministrazione penitenziaria italiana sta attrezzandosi per risalire le posizioni rispetto ai tertia comparationis rappresentati anzitutto dai partner europei, dall'altro si trova a confrontarsi – senza certezze – con gli stessi interrogativi che percorrono la società, e le società, in ordine alla pena.

Buon atteggiamento, in una situazione fortemente problematica, è investire sulle risorse della conoscenza.

Una di esse, per il D.A.P., è la sua storica Rivista che, grazie alla volontà con cui il Capo del Dipartimento, Gian Carlo Caselli, ha inteso proseguire il rilancio impresso dal precedente Direttore Generale, Alessandro Margara, ritrova la determinazione di proporsi come punto di riferimento all'interno del dibattito scientifico che accompagna la ripresa di interesse sulla tematica penitenziaria.

Il numero che licenziamo ne è la riprova quando offre importanti contributi su argomenti che animano l'attuale dibattito. È il caso della mediazione penale e della giustizia riparativa, affrontati nella Rivista sotto una serie di profili che pongono in luce promettenti prospettive, non meno di limiti e condizionamenti.

Inizia in questo numero un osservatorio, curato da Massimo Pavarini, che ci dà conto dello sviluppo della riflessione dottrinale, non soltanto italiana, sui temi della criminologia e del penitenziario. Una finestra sul mondo della quale in campo criminologico sentiamo la straordinaria importanza posto che nessuna riforma può essere immaginata senza tener conto delle esperienze di altri paesi.

Una nuova impostazione viene proposta anche per ciò che attiene alla giurisprudenza. La Rivista intende presentare le decisioni secondo linee ragionate, corredandole, quando ne è il caso, con commenti dottrinali. Si vuol privilegiare la giurisprudenza di merito sia perché scarsamente nota e poco circolante tra gli stessi addetti ai lavori, sia perché altri strumenti ben più celeri di un quadrimestrale rendono spesso superflua la riproposizione delle massime della Suprema Corte.

È nota l'uscita del mensile "Le Due Città", iniziativa editoriale del D.A.P., che non sostituisce la Rassegna, ed anzi vuole, affiancandola, potenziarne il ruolo e liberarla da compiti di informazione rapida meno adatti al carattere scientifico della Rassegna.

Ma anche quest'ultima non può trascurare le esigenze di opportuna innovazione. Una innovazione che dovrà riguardare sia i contenuti, che vorremo organizzare in ciascun numero intorno ad uno o più nuclei tematici, sia gli aspetti grafici. Tra l'altro, già a partire da questa uscita gli articoli trovano collocazione nel sito Internet del D.A.P.

Le caratteristiche valide della Rivista, che sono molte, vanno difese e rafforzate. Ciò può avvenire soltanto grazie alla capacità di evoluzione.

Nel momento di assumere il ruolo che fu di Luigi Daga desidero ringraziare gli Autori degli articoli, i componenti del Comitato editoriale e i componenti del Comitato scientifico. Sono certo che l'Amico scomparso sarebbe fiero di vedere questa Rivista, alla quale dedicò tanta parte della Sua fatica, proseguire un cammino di libera riflessione in un terreno spinoso nel quale l'uomo non può cessare di addentrarsi.

18 gennaio 2001.

GIOVANNI TAMBURINO

PROBLEMI E PROSPETTIVE DELLA GIUSTIZIA RIPARATIVA ALLA LUCE DELLA “DICHIARAZIONE DI VIENNA”*

GRAZIA MANNOZZI**

1. – *Introduzione*

Parlare di “giustizia riparativa” significa occuparsi di un tema, per così dire, à la mode, un tema posto al crocevia di saperi diversi – da quello giuridico e criminologico, a quello sociologico, antropologico e di psicologia sociale – che è ormai diventato il *leitmotiv* del dibattito giuridico dell’ultimo quarto di secolo.

Eppure, in questo specifico momento storico, la necessità di occuparsi del paradigma “riparativo” – paradigma considerato, di recente, la sfida del nuovo millennio (1) – è dettata da esigenze peculiari ed effettive, legate *in primis* alla recente presa di posizione delle Nazioni Unite in relazione alla opportunità di promuovere – a livello sia nazionale che internazionale – politiche di riparazione e di sostegno alle vittime. Ci si riferisce alle due Risoluzioni adottate dalle Nazioni Unite con la “Dichiarazione di Vienna” (2) che specificamente incoraggia-

(*) Riteniamo opportuno pubblicare in questo numero il secondo contributo della dott.ssa MANNOZZI, per l’attualità del tema trattato.

(**) Ricercatrice confermata presso la facoltà di giurisprudenza dell’Università di Pavia.

(1) È questa la “suggerzione” che emerge dai lavori della Fourth International Conference on Restorative Justice for Juveniles: “Restorative Justice as a Challenge for the New Millennium”, tenutosi a Tubinga dal 1° al 4 ottobre 2000.

(2) La c.d. “Vienna Declaration” è scaturita dai lavori del decimo Congresso Internazionale delle Nazioni Unite su “Crime Prevention and Treatment of Offenders”, ospitato appunto a Vienna dal 10 al 17 aprile 2000, e seguito da una riunione della “U.N. Commission on Crime Prevention and Criminal Justice” nel corso della quale tale Dichiarazione è stata formalizzata nella sua veste definitiva.

In particolare, nell’ambito di una delle quattro sottosezioni del Congresso – quella dedicata al tema “Colpevoli e vittime: giustizia e responsabilità nel sistema

no il ricorso a modelli di intervento sul conflitto fondati sulla *riparazione* delle conseguenze dannose del reato e orientati alla *riconciliazione* tra autore e vittima.

Rispettivamente nei paragrafi 27 e 28 della Dichiarazione di Vienna, le Nazioni Unite hanno stabilito due diversi piani di azione: l'uno volto alla adozione di attività e/o di servizi di *supporto alle vittime*, l'altro, teso ad incoraggiare la predisposizione di *programmi di riparazione e/o riconciliazione* a largo spettro, indirizzati, cioè, non solo alle vittime e agli autori quali destinatari privilegiati, ma anche alla "comunità" (3) interessata dalla commissione del reato (o che comunque risente della commissione di questo generando, al suo interno, un aumentato bisogno di sicurezza).

I §§ 27 e 28 della Dichiarazione di Vienna, che pare opportuno riportare qui di seguito per intero, stabiliscono dunque quanto segue:

"27. Noi decidiamo di introdurre, laddove risulti opportuno, strategie di intervento a livello nazionale, regionale e internazionale a supporto delle vittime di reato, quali la mediazione e gli istituti della giustizia riparativa, e fissiamo nel 2002 il termine entro il quale gli Stati sono chiamati a valutare le procedure idonee a promuovere ulteriori servizi di supporto alle vittime e campagne di sensibilizzazione sui diritti delle stesse e a prendere in considerazione l'adozione di fondi per le vittime, nonché a predisporre e sviluppare programmi di protezione dei testimoni".

penale" - è stato affrontato principalmente il tema della giustizia riparativa, a sua volta discusso nelle sue sottoarticolazioni interne e valutato nelle prospettive di sviluppo in una serie di *Ancillary Meetings* promossi e organizzati dalle Associazioni Non Governative (NGOs). I lavori di tali *Ancillary Meetings*, nonché il testo della "Vienna Declaration", sono attualmente disponibili al sito: <http://www.victimology.nl/>

Va inoltre segnalato che, nell'ambito di tale Congresso, le delegazioni governative canadese e italiana - che hanno poi ricevuto il sostegno di altri venti Paesi (europei ed extraeuropei) - hanno proposto la formulazione "Basic Principles" in tema di giustizia riparativa che possano fungere da guida agli stati membri per l'adozione e l'implementazione di programmi di sostegno alle vittime e di strumenti riconciliativi e/o riparativi (tra cui la mediazione autore-vittima).

(3) Sottolinea come, nel linguaggio politico contemporaneo, il termine "comunità" sia una parola suscettibile di più significati e rimandi ad aree, pubbliche o private, completamente diverse (nazione, gruppo etnico, ma anche gruppo di individui accomunati da medesime caratteristiche psico-fisiche - sordità o cecità - o dall'avere i medesimi problemi individuali e/o sociali - alcolismo o omosessualità), (Worrall, 1997: 47).

“28. Noi incoraggiamo lo sviluppo di politiche di giustizia riparativa, di procedure e di programmi che promuovano il rispetto dei diritti, dei bisogni e degli interessi delle vittime, degli autori di reato della comunità e di tutte le altre parti”(4).

A prima lettura, ciò che emerge dalle due risoluzioni delle Nazioni Unite è una significativa, concreta attenzione ai profili di vittimizzazione connessi alla commissione del reato, che si traduce nella promozione di un duplice intervento a favore delle vittime: di *supporto diretto* (anche attraverso l'istituzione di fondi di garanzia) e di *sostegno indiretto* (tramite la sollecitazione di campagne di sensibilizzazione sui diritti delle persone offese). Le Risoluzioni non si limitano tuttavia ad incoraggiare i soli servizi di assistenza e protezione delle vittime di reato – già ben noti in Europa e, in generale, in tutta l'area occidentale – ma contengono indicazioni per una politica di più ampio respiro, che contempla anche il consolidamento delle garanzie nei confronti dei cittadini accusati o condannati ed il rafforzamento della tutela della comunità. Questa opzione si fonda probabilmente sulla consapevolezza che la promozione di una politica riparativa “sbilanciata” a beneficio delle vittime presenta un fattore di rischio non trascurabile: nella specie, quello di favorire l'attività di gruppi di pressione che “mascherano”, sotto la copertura di istanze per una “reale” tutela delle vittime, richieste di progressivi inasprimenti sanzionatori unicamente dettati da esigenze di “legge e ordine” (5), con ciò determinando una evoluzione in senso illiberale del sistema.

(4) Si riporta, qui di seguito, il testo delle Risoluzioni nella lingua originale:

“27. We decide to introduce, where appropriate, national, regional and international actions plans in support of victims of crimes, such as mechanisms for mediation and restorative justice, and we establish 2002 as a target date for State to review their relevant practices, to develop further victim support services and awareness campaigns on the rights of victims and to consider the establishment of funds for victims, in addition to developing and implementing witness protection policies.

28. We encourage the development of restorative justice policies, procedures and programmes that are respectful of the rights, needs and interests of victims, offenders, communities and all other parties”.

(5) Sui modelli di “victim support” caratterizzati da una esasperata tensione verso la tutela astratta delle vittime (fenomeno che negli Stati Uniti ha portato ulteriori argomenti a favore della pena capitale) e non, viceversa, dalla promozione di attività di sostegno “positive”, v. LURICIO-SKOGAN-DAVIS, 1990: 207.

2. – *La giustizia riparativa: contenuti operativi ed obiettivi politico-criminali.*

Per comprendere quali siano, in concreto, i contenuti delle politiche di riparazione cui fa riferimento la Dichiarazione di Vienna si rendono necessarie alcune considerazioni preliminari, relative agli obiettivi ‘programmatici’ del paradigma riparativo. L’economia del presente lavoro, tuttavia, consente di sviluppare solo l’affresco “di fondo”, in cui trovano collocazione i *metodi* e le *tecniche* della giustizia riparativa, i quali si traducono, poi, a loro volta, nei singoli ordinamenti giuridici, in scelte operative differenziate. Il punto della situazione può dunque essere fissato attraverso una ricognizione, sia pure cursoria, degli obiettivi politico-criminali della giustizia riparativa così come elaborati e selezionati nel corso di un dibattito più che ventennale.

Da un punto di vista sistemico, il primo interrogativo – la cui soluzione costituisce la “condizione di validità” dell’intero discorso – è se la giustizia riparativa possa considerarsi propriamente un modello *autonomo* di giustizia o, più semplicemente, un modo diverso di declinare la giustizia penale, per esempio attraverso l’ampliamento e la diversificazione dell’arsenale sanzionatorio.

Nelle diverse formulazioni ricevute – siano esse prevalentemente orientate sulla *vittima*, sulla *comunità* o sui *contenuti* della riparazione (6) – la giustizia riparativa si pone come un paradigma di giustizia *alternativo* tanto al modello “classico” di giustizia penale – fondato sulla retribuzione come criterio di legittimazione morale della sanzione e come parametro di commisurazione della pena (7) – quanto al modello c.d. “moderno” (8) – orientato invece alla prevenzione

(6) La tassonomia delle definizioni indicata nel testo è ricostruita da MANNOZZI, 1999 (p. 74 ss. della edizione provvisoria).

(7) Sui contenuti della idea retributiva e, in particolare, sul “revival” neoclassico occorre a partire dalla metà dei recenti anni Settanta in area scandinava e nordamericana sia consentito rinviare ancora a MANNOZZI, 1996; EUSEBI, 1985: 93 ss.

(8) Distingue, enucleandone le caratteristiche salienti, i due paradigmi - *rectius*, “idealtipi” - di diritto penale: “classico” e “moderno” (PALIERO, 1992: 519 ss.).

(*generale e speciale* entrambe dicotomizzate nel binomio di accezioni: *positiva/negativa*) (9), che legittima l'intervento penale su base "esosistemica", (cioè sulla capacità del sistema di prevenire la commissione dei reati) e che richiede una verifica di effettività basata unicamente sui *risultati*.

L'*autonomia* e l'*alternatività* del paradigma riparativo derivano, a loro volta, dall'azione sinergica di due diversi fattori:

a) la giustizia riparativa è anzitutto una teoria "sociale" della giustizia, che non richiede più di essere fondata su considerazioni di ordine etico assoluto o su criteri di legittimazione trascendenti, bensì sul riconoscimento – per dirla con Rawls – della esistenza, nelle società contemporanee, di una pluralità di dottrine politiche, religiose, filosofiche e morali, che possono essere tra loro incompatibili, ma che tuttavia hanno, ciascuna, una loro "*base di ragionevolezza*" (10). Alle radici del paradigma riparativo si pone, dunque, la ricerca di un modello di giustizia che sia in grado di far convergere su di sé il consenso unanime dei vari gruppi sociali. Solo in questo modo, la "riparazione" potrà essere accettata, dalle singole comunità che convivono su un determinato territorio, come strumento di controllo idoneo a ripristinare l'equilibrio sociale infranto dalla commissione del reato (11).

b) La giustizia riparativa – in quanto giustizia che "cura" anziché "punire" (12) – è orientata prevalentemente al soddisfacimento dei bisogni delle vittime e della comunità in cui viene vissuta l'esperienza di vittimizzazione. A differenza della giustizia penale "tradizionale", nella quale, pragmaticamente, le domande fondamentali sono: "chi merita di essere punito?" e "con quali sanzioni?", la giustizia riparativa riconosce la centralità di un interrogativo diverso: "cosa può essere fatto per

(9) In tema di prevenzione generale (analizzata sia nel suo nucleo originario derivante dalla impostazione feuerbachiana, sia nelle formulazioni più recenti elaborate in chiave di stabilizzazione sociale), v. MILITELLO, 1982. Cfr. anche ROMANO-STELLA, 1980. Fondamentale, in proposito, resta il contributo di ANDENAES, 1953: 265 ss. Sulla teoria specialpreventiva la letteratura scientifica è terminata: nel panorama italiano v., per tutti, DOLCINI, 1979: 469 ss.

(10) Sul concetto politico e sociale di "ragionevolezza" v. RAWLS, 1993.

(11) In argomento, ABEL-MARSH, 1984: 91.

(12) La formula è di VAN NESS, 1997: 32 ss.

riparare il danno?” (ZEHR, 1990: 186). Riparare non significa tuttavia, riduttivamente, controbilanciare in termini economici il danno cagionato attraverso il reato. La *riparazione* ha una valenza molto più profonda e, soprattutto, uno spessore “etico” che la rende ben più complessa del mero *risarcimento* (13). Quest’ultima caratteristica deriva essenzialmente dal fatto che la riparazione – realizzabile anche con azioni “positive” – è preceduta normalmente da un “percorso” di mediazione/riconciliazione che implica il riconoscimento, da parte del reo, della propria responsabilità e della dimensione globale del danno arrecato alla vittima.

In particolare, il percorso di riparazione/riconciliazione che si innesca attraverso il ricorso alle tecniche e agli strumenti della giustizia riparativa è volto al perseguimento di una serialità di obiettivi che appalesano le differenze sostanziali tra il *modello riparativo*, di recente emersione, e quello “a base retributiva” (anche se con componenti preventive) ereditato in Europa dalla età delle codificazioni.

I principali obiettivi appartenenti alla giustizia riparativa possono essere raggruppati in due classi distinte individuabili, rispettivamente, in base al loro *rapporto di relazione* con il sistema penale-processuale e in base al *target* di destinatari delle politiche di riparazione.

Ne deriva la seguente dicotomia tra:

A) obiettivi *endo*-sistematici, a destinatario *specifico/individuale*.

In questa prima classe trovano collocazione quegli obiettivi della giustizia riparativa destinati ad incidere prevalentemente sulla fisiologia del sistema penale, cioè sul funzionamento dei suoi meccanismi interni e/o sui soggetti che il sistema penale stesso “incardina” in ruoli predefiniti dal diritto (es. *vittima* o *autore di reato*);

B) obiettivi *eso*-sistematici, a destinatario *generico/collettivo*.

A questa seconda classe appartengono invece quegli obiettivi che prendono in carico soprattutto interessi *esterni* al fun-

(13) In proposito, v. CERETTI, 1998: 721 s. L’A. ritiene che solo attraverso le pratiche di mediazione si possa uscire da una logica che iscrive il percorso della sofferenza delle vittime unicamente in una domanda di risarcimento e di pena dell’offensore.

zionamento del sistema penale nelle sue articolazioni strutturali, anche se comunque collegati alle “aspirazioni” – per citare l’ultimo von Hirsch (14) – del sistema penale nel suo complesso, riconducibili essenzialmente al contenimento della devianza e degli effetti dannosi della criminalità.

Sub (A): gli obiettivi **endo-sistematici** risultano essere per lo più a destinatario *specifico/individuale*, dato che mirano al soddisfacimento di esigenze che fanno capo a soggetti ben individuati (in particolare, le vittime e gli autori di reato).

Possono essere riassunti in tre, essenziali:

i) Il riconoscimento della vittima.

La giustizia riparativa ha come obiettivo primario (anche se non esclusivo) la presa in carico dei bisogni delle vittime di reato (15), le quali, di norma, rivestono una posizione del tutto marginale all’interno del processo penale (16). Ciò significa che, rispetto alla commissione di un reato, la condanna del colpevole e la commisurazione di una pena dosata in base alla gravità del fatto commesso oppure al “bisogno di risocializzazione” del suo destinatario – prospettive dominanti nella giustizia penale tradizionale – lasciano il posto ad una esigenza diversa: quella di riconoscere primariamente la sofferenza insita in ogni esperienza di vittimizzazione. Il presupposto logico dell’acquisizione da parte del reo della consapevolezza dei contenuti lesivi della propria condotta è costituito dal “riconosci-

(14) In questi termini VON HIRSCH, in un intervento al Fourth International Conference on Restorative Justice for Juveniles “*Restorative Justice as Challenge for the New Millennium*” (Tübingen, 1°-4 ott. 2000), (non pubblicato).

(15) Sul punto cfr. anche i *Guiding Principles of Crime Prevention and Criminal Justice in the Context of Development and a New International Economic Order* (adottati dal “Seventh U.N. Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders”, 1985, approvati dalla Assemblea Generale delle Nazioni Unite, 1985): «The necessary legislative and other measures should be taken in order to provide the victims of crimes with effective means of legal protection including compensation for damage suffered by them as a result of the crimes» (art. 12).

(16) Si pensi ad esempio al fatto che, nel nostro ordinamento, l’art. 10 d.P.R. 448/88 vieta la costituzione di parte civile nel processo penale a carico di imputati minorenni.

mento” della vittima, che cessa di apparire come un “oggetto impersonale”, per divenire appunto “persona”, con il suo vissuto di sofferenza, di insicurezza e di umiliazione (17).

(ii) La riparazione del danno nella sua dimensione ‘globale’.

Il minimo comune denominatore delle politiche riparative è rappresentato dalla riparazione del *danno complessivo* subito dalla vittima. Riparare il danno nella sua globalità significa anzitutto capire la sofferenza *fisica e psicologica*, oltre che meramente *economica* della vittima, e instaurare perciò una strategia “riparativa” adeguata a tutti gli aspetti del danno subito (CERETTI-cit.; ROSSI, 1999). Quando occorre arginare gli effetti negativi di una condotta deviante, la dimensione prettamente “economica” del danno – di cui si occupano specificamente altri settori del diritto – deve essere valutata unitamente alla dimensione emozionale dell’offesa e alla produzione di “insicurezza collettiva”, che talvolta induce i cittadini a modificare significativamente stile di vita o abitudini di comportamento. Ma proprio la dimensione psicologica del danno può essere utilmente gestita solo se si riesce ad arricchire la risposta “istituzionale” di strumenti diversi, basati sull’incontro, sul dialogo, sul “riconoscimento” reciproco di autore e vittima, fattori che peraltro conducono a soluzioni che contengono *riparazioni simboliche* prima ancora che *materiali*” (18).

(17) Quando il delitto commesso non è riconducibile ai c.d. “delitti di relazione”, normalmente il reo non sa nulla della vittima, neppure il nome, né la conoscenza della vittima sembra interessarlo minimamente. Altre volte, il criminale, pur individuando nitidamente la vittima, non la riconosce come vittima *primaria*: nella criminalità contro il patrimonio o in quella dei “colletti bianchi” spesso il reo crede di agire in danno delle compagnie di assicurazione e non, *primariamente*, contro la persona fisica titolare del bene danneggiato, leso o sottratto. In generale, sugli effetti della vittimizzazione v. ELIAS, 1986: 108 ss.

(18) Così, CERETTI, cit., p. 8 (corsivi originali). L’A. prosegue affermando che «Si ha riparazione simbolica (...) proprio quando di fronte ad un gesto che offende la vita, viola gli affetti, i protagonisti della vicenda (sia chi ha subito la “violenza” ma anche chi l’ha posta in essere) hanno di nuovo accesso alla propria integrità, e riacquistano la loro dignità».

(iii) **L'autoresponsabilizzazione del reo.**

Sebbene la giustizia riparativa rappresenti un approccio al reato che supera la visione orientata sul solo "autore" quale destinatario dell'intervento punitivo, essa non marginalizza assolutamente il reo, sacrificandone le esigenze o comprimendo le garanzie che lo tutelano *dal* diritto penale, al fine di ottimizzare l'effettività della tutela delle vittime o della comunità. Al contrario, l'autore del reato continua ad essere un co-protagonista nella gestione del conflitto, dato che la riparazione passa necessariamente attraverso una attività "positiva" del reo stesso. Ogni tentativo di avviare una mediazione o di promuovere concrete attività riparative in primo luogo si fonda sul consenso dell'autore del reato e, secondariamente, si snoda lungo un percorso "mirato" che dovrebbe condurre il reo ad elaborare il conflitto e le cause che lo hanno originato, a riconoscere la propria responsabilità e ad avvertire la necessità di lenire la altrui sofferenza.

La valenza "terapeutica" che si suole associare all'intervento riparativo è perciò *bidirezionale*; parimenti orientata sia al soddisfacimento dei bisogni e alla promozione del senso di sicurezza delle vittime, sia all'autoresponsabilizzazione e alla presa in carico delle conseguenze globali del reato (danno alla vittima e alla comunità) da parte del reo (19).

Sub (B): gli obiettivi **eso-sistematici** hanno normalmente una fascia di destinatari più ampia di quella tipica degli obiettivi *endosistematici*: ad esempio una determinata categoria sociale (gli extracomunitari) oppure la comunità interessata da un conflitto o, addirittura, la generalità dei consociati. Tali obiettivi possono essere così compendati:

(i) **Il coinvolgimento della comunità nel processo di riparazione.**

Una ulteriore esigenza, connessa al problema della reale tutela delle vittime, concerne il coinvolgimento della *comu-*

(19) La tradizione cristiana rimanda una idea di colpevolezza da cui esula ogni perpetuità. Osserva in proposito il cardinale Martini: «Dio non fissa il colpevole nella colpa identificandolo con essa» ma chiede a tutti i colpevoli «di non ripetere il passato errore e di risarcire il male compiuto con gesti positivi di giustizia e di bontà» (MARTINI, 1999: 43).

nità nella dimensione dell'offesa (20). In questa prospettiva, la comunità può svolgere un duplice ruolo: di *destinatario* delle politiche di riparazione (21) ma anche di promotore del percorso "di pace" che si fonda sulla azione riparativa posta in essere dall'autore del reato (MARCUS, 1996: 103 ss.).

L'esperienza di vittimizzazione può infatti funzionare come un catalizzatore di dinamiche sociali e comunitarie che altrimenti resterebbero bloccate dalla completa "istituzionalizzazione" del conflitto. «Nella prospettiva regolativa/comunitaria – osserva Pisapia – la vicenda della singola vittima non trova risposte unicamente in termini di servizio, ma diventa l'occasione per attivare una responsabilizzazione della collettività nei confronti degli aspetti della questione criminale – quali l'efficacia del controllo del territorio da parte delle forze dell'ordine, l'incidenza delle politiche preventive dell'ente locale, gli effetti dell'attività trattamentale penitenziaria ecc. – che l'evento della vittimizzazione mette in luce» (PISAPIA, 1995: 119).

Il discorso sin qui svolto richiede comunque una precisazione essenziale circa gli interessi di cui sono portatori, rispettivamente, vittime e comunità. Non è detto infatti che tali interessi coincidano sempre. Quando la coincidenza non si verifica, quando cioè gli interessi delle vittime e della comunità divergono ovvero i primi entrano addirittura in conflitto con i secondi (KILCHLING-LÖSCHNIG-GSPANDL, 1999), si incappa in una *impasse*: le

(20) Fondamentale, in proposito, l'indicazione fornita, già nel 1985, dai *Guiding Principles of Crime Prevention and Criminal Justice in the Context of Development and a New International Economic Order*: «Various forms of community participation should be explored and encouraged in order to create suitable alternative to purely judicial interventions, which would provide more readily accessible methods of administering justice, such as mediation, arbitration and conciliation courts. Community participation in all phases of crime prevention and criminal justice processes should, therefore, be further promoted and strengthened paying full attention to the protection of human rights» (art. 28). V. anche art. 1.3, Regole minime per l'Amministrazione della Giustizia Minorile (Regole di Pechino).

(21) L'art. 10 della *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, 1985 (disponibile anche al sito: <http://www.restorativejustice.org/library/rjUNintro.html>), statuisce in proposito che: «in cases of substantial harm to the environment, restitution, if ordered, should include, as far as possible, restoration of environment, reconstruction of the infrastructure, replacement of community facilities and reimbursement of the expenses of relocation, whenever such harm results in the dislocation of a community».

vittime non possono ovviamente farsi portavoce degli interessi della comunità, così come la comunità non riesce a tutelare le aspettative delle vittime (TREPANIER, 1998: 68). In questo caso è pensabile che la gestione del conflitto torni allo Stato, sicché il giudice resta l'unico legittimato a *jus dicere*, confermando la funzione di orientamento connessa al diritto penale.

(ii) L'orientamento delle condotte attraverso il rafforzamento degli standards morali.

Nella gestione del conflitto anche la giustizia può agire come fattore di stabilizzazione sociale, almeno se si accede ad un modello di giustizia di tipo evolutivo – secondo il quale l'opzione criminale nasce come “conflitto” e si trasforma in “consenso” (22) – in cui gli strumenti del consenso sono costituiti però non dalle sanzioni bensì dalla gestione “comunicativa” e “comunitaria” del conflitto e dalla promozione di concrete attività riparative.

La condizione, perché il modello riparativo riesca nella sua funzione (“accessoria” ma non per questo secondaria) di rafforzamento degli *standards* morali collettivi, è che vengano portati a conoscenza della comunità sia il processo che porta alla riparazione, sia gli esiti concreti di questa. Rispetto a tale obiettivo – che coincide per certi aspetti con «la funzione generale del diritto di produrre sicurezza delle aspettative in caso di delusione» (DE GIORGI, 1985: 120) – si rivelano particolarmente utili quei modelli di riparazione – come i “consigli commisurativi” o il “dialogo esteso ai gruppi parentali” – che, come verrà spiegato più avanti, sono strutturalmente indirizzati a tutte le parti interessate dal reato: il reo, la vittima, la comunità.

In definitiva, la giustizia riparativa non sembra intaccare la funzione simbolica della legislazione penale (che si fonda anche sulla valenza tabuistica della pena), potendo anzi concorrere a quella funzione di orientamento delle condotte e di ingegneria sociale che alla “legge” si riconosce da tempo.

(22) Sul complesso rapporto tra dinamiche del “consenso” e del “conflitto” sociali e il diritto penale cfr. PALIERO, 1992: 849 ss.

(iii) **Il contenimento del senso di allarme sociale.**

La commissione di un reato ha spesso come conseguenza immediata il verificarsi di un diffuso allarme sociale e l'aumento del senso di insicurezza dei cittadini. La percezione collettiva di insicurezza dovrebbe essere controbilanciata da un segnale dello Stato che induca i cittadini a ritenere che il comportamento violento è disvoluto dall'ordinamento e che contro di esso si attiverà la risposta *istituzionale*. Ma la risposta *istituzionale*, con i suoi meccanismi complessi di attivazione, la sua lentezza procedurale, il suo esito incerto, spesso non riesce a soddisfare il "bisogno collettivo di sicurezza" sollecitato soprattutto dalla reiterazione di comportamenti delittuosi, sia pure caratterizzati da una non particolare gravità oggettiva. Assicurare alla comunità il potere di gestire, almeno in parte, i conflitti che si verificano al suo interno significa dunque restituire alla comunità la capacità di recuperare il controllo su determinati accadimenti che hanno un impatto significativo sulla percezione di sicurezza dei consociati o sulle loro abitudini di vita: in sostanza, significa poter contenere l'insicurezza che deriva dalla percezione – talvolta sovrastimata ma non per questo meno condizionante (ROBERTS-STALANS, 2000: 1-34) – dei vari livelli di rischio di "vittimizzazione".

In definitiva, per trarre una prima, provvisoria conclusione circa il cambio di paradigma associato alla giustizia riparativa, si possono ricordare le parole di Luhmann: «Prima la misura del male valeva come misura della sanzione (e questo costituiva un principio di delimitazione). Attualmente, invece, ciò che rileva, prima di tutto, è una valutazione delle conseguenze – in parte delle conseguenze dell'agire penalmente perseguibile, essenzialmente però, delle conseguenze della sanzione. Questo permette di trattare la valutazione sociale dell'illecito stesso in modo variabile (...)» (23). Proprio questa "variabilità" – da intendersi come *flessibilità delle risposte*, dosate sul *tipo* e sul-

(23) Un ulteriore argomento in questa direzione, offerto da Luhmann, è quello secondo il quale «lo sviluppo che (...) porta al diritto penale orientato alle conseguenze (... al diritto penale socialterapeutico) è correlato in modo abbastanza preciso con il processo che da una società segmentata, attraverso quella stratificata porta ad una società funzionalmente differenziata» (DE GIORGI, 1985: 120).

la *intensità* del conflitto ed orientate a gesti positivi di riparazione e di riconciliazione – sembra rappresentare il principale punto di forza della giustizia riparativa.

3. – *Tecniche e strumenti della giustizia riparativa: una visione d'insieme.*

Capire quali tecniche di intervento sul conflitto siano ascrivibili all'alveo della giustizia riparativa è operazione, di per sé, piuttosto complessa, giacché l'esperienza comparata testimonia l'esistenza di una pluralità di forme di gestione del conflitto, che talvolta possono avere solo modeste componenti riparative. Sono proprio la *flessibilità* e la *diversificazione* delle risposte, caratteristiche peculiari della giustizia riparativa, a far sì che il tentativo di offrire una visione d'insieme rischi di risolversi in una operazione, per certi aspetti, "arbitraria" e, per altri, insuscettibile di offrire una informazione completa in materia.

Nell'organizzare il "materiale" esistente in tema di giustizia riparativa diventa allora essenziale affidarsi ad una chiave di lettura, per così dire, "ufficiale", offerta proprio dai documenti preparatori del Decimo Congresso delle Nazioni Unite che ha portato alla Dichiarazione di Vienna.

Qui di seguito verranno pertanto indicati gli strumenti che l'International Scientific and Professional Advisory Council (ISPAC) ha inteso considerare come appartenenti al paradigma riparativo, in accordo con quanto suggerito dal § 7 della risoluzione dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite 53/10 del 9 Dicembre 1998 e dei §§ 5 e 11 della risoluzione 54/125 del 17 Dicembre 1999 (24).

Nella ricognizione dei singoli tipi di *Restorative Justice Programs* risultano comprese le seguenti modalità riparative, qui evocate nella formulazione linguistica originaria:

1) *Apology* (scuse formali): si tratta di una comunicazione verbale o scritta indirizzata alla vittima, in cui l'autore del rea-

(24) *An Overview of Restorative Justice Programmes and Issues. Statement submitted by the International Scientific and Professional Advisory Council (ISPAC) al "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders", A/CONF.187/NGO.13, p. 17 s.*

to descrive il proprio comportamento e dichiara di esserne pienamente responsabile.

2) *Community/family Group Conferencing* (ossia “dialogo esteso ai gruppi parentali”): è una forma di mediazione “allargata” in cui tutti i soggetti che sono stati coinvolti dalla commissione di un reato – il reo e la vittima, *in primis*, ma anche i familiari delle parti in conflitto e alcuni componenti fondamentali (*key-supporters*) delle rispettive comunità di appartenenza – decidono collettivamente come gestire la soluzione del conflitto. L’ordine dei colloqui e la discussione sul fatto di reato e sulle modalità per la riparazione del danno sono rispettivamente decisi e guidati da un mediatore (“*facilitator*”). La partecipazione al *Community* o al *Family Group Conferencing* presuppone l’ammissione di colpevolezza del reo.

3) *Community/neighborhood/victim Impact Statements* (VIS): si tratta della mera descrizione, da parte di una vittima individuale o anche della comunità, di come un determinato reato abbia condizionato la vita o gli affetti di coloro che lo hanno subito. In generale, il VIS – che può essere redatto in forma scritta o orale – costituisce una fonte di informazione per valutare le conseguenze a breve e a lungo termine (sul piano fisico, psicologico o economico) della commissione di un reato e, come tale, è indirizzata alla Corte competente a conoscere del fatto di reato oppure all’Ufficio del Parole (25). Il Vis può, cioè, essere utilizzato come parte del fascicolo che viene portato a conoscenza del giudice della commisurazione (*pre-sentence report*) (26) perché dosi una pena il più individualizzata possibile, ovvero come fonte di dati e informazioni sul reo (*pre-parole investigation*), sempre ai fini della determinazione concreta della durata della sanzione in corso di esecuzione o in vista del rilascio anticipato. Il *Community Impact Statements*, in particolare, viene utilizzato per i reati senza vittima (es. detenzione o cessione di sostanze stupefacenti).

(25) Sui contenuti e sulle funzioni dell’Ufficio del Parole v. MANNOZZI, 1996: 40/89.

(26) Si tratta di una relazione, eventualmente corredata da perizie psicologiche e/o psichiatriche sul condannato, che riassume le caratteristiche e le vicende individuali del reo nonché il contesto socio-ambientale al quale egli appartiene.

4) *Community Restorative Board*: un “*community restorative board*” è tipicamente composto da un piccolo gruppo di cittadini, previamente preparati a questa funzione attraverso un training specifico. Il compito di questo organismo informale è quello di svolgere una serie di colloqui con il reo circa la natura del reato e le conseguenze dannose o pericolose di esso allo scopo di proporre un ventaglio di azioni riparative che il reo si impegna, accettando un accordo scritto, a compiere entro un dato periodo di tempo. Una volta trascorso tale periodo di tempo, il *Community Restorative Board* sottopone alla Corte una relazione in cui riferisce della adesione del reo alla proposta di riparazione e delle modalità concrete attraverso cui questa è stata posta in essere.

5) *Community Sentencing/Peacemaking Circles* (ovvero: i “consigli commisurativi”): è, questo, il principale istituto appartenente al paradigma riparativo a base realmente “comunitaria”. Esso si sostanzia in una sorta di *partnership* della comunità nella gestione del “processo”, nella specie, quello della commisurazione della pena in senso lato, attraverso la quale si cerca di raggiungere un accordo su un programma sanzionatorio a contenuto riparativo che tenga conto dei bisogni di tutte le parti interessate da una conflitto. I *Sentencing Circles* – detti anche *Pacemaking Circles* – costituiscono una forma di processo aperto al pubblico, destinato ai casi più gravi, in cui al cospetto della Corte compaiono anche i familiari del reo e della vittima e i componenti della comunità “interessati” dalla commissione del reato. In tale contesto, ciascuno può esprimere le proprie opinioni, esigenze o necessità, in vista della formalizzazione di un programma di riparazione che abbia come beneficiari tutte le parti i cui interessi sono stati lesi dalla commissione del reato.

6) *Community Service*: si tratta, come è noto, della prestazione, da parte dell'autore del reato, di una attività lavorativa a favore della comunità (27).

7) *Compensation Programs*: con questa etichetta si intendono per lo più programmi di compensazione dei danni da reato

(27) In generale, sul *community service* si veda WOOTTON, 1973: 16 ss. Nella letteratura italiana resta fondamentale il contributo di DOLCINI-PALIERO, 1989: 65 ss., in cui il *community service* viene analizzato sia sotto il profilo strutturale che della disciplina applicativa.

(spese per assistenza medica o psicologica, vitalizi per vittime divenute disabili) predisposti esclusivamente dallo Stato. Si differenziano dai “*restitution programs*” per il fatto che in questi ultimi il pagamento di una somma di denaro è sempre a carico del reo.

8) *Diversion*: è un termine generalissimo che indica ogni tecnica volta ad evitare che l'autore di un reato entri nel circuito penale-processuale.

9) *Financial Restitution to Victims*: è un processo attraverso il quale la Corte competente a conoscere di un reato, avvalendosi anche del *Victim Impact Statements* (v. *supra* n. 3), quantifica il danno provocato derivante dalla commissione dell'illecito e perciò impone al reo il pagamento di una corrispondente somma di denaro.

10) *Personal Service to Victims*: si tratta di attività lavorative che il reo svolge a favore delle persone danneggiate dal reato commesso: in generale, si ricorre a questo tipo di attività per reati lievi commessi da minori, dato che tali lavori comprendono per lo più attività strutturalmente semplici (ad esempio, lavori domestici o di giardinaggio).

11) *Victim/Community Impact Panel*: è una specie di *forum* in cui un gruppo ristretto di vittime (quattro o cinque al massimo) esprime ad un piccolo gruppo di autori di reati analoghi – ma non a coloro dai quali hanno subito direttamente l'offesa – gli effetti dannosi o comunque negativi sulla loro esistenza e su quella dei loro familiari (o della comunità di appartenenza) derivanti dal reato subito. Il racconto della propria esperienza di vittimizzazione, per il quale ogni vittima ha a disposizione circa quindici minuti, deve avvenire in modo informale (cioè non “giuridico”) ed essere privo di connotazioni colpevolizzanti. Sebbene sia possibile che gli autori di reato facciano domande alle vittime, si tende ad evitare che questo avvenga. La funzione precipua del *Victim Impact Panel*, infatti, non è tanto quella di provocare un intervento dialogico tra individui appartenenti a ruoli “diversi” – *i.e. autore e vittima* – bensì quella di consentire alle vittime di esprimere le sensazioni, le difficoltà e il disagio derivanti dalla esperienza di vittimizzazione. Non è escluso, ovviamente, che ciò abbia anche una valenza educativa e/o terapeutica rispetto agli autori di reato, valenza che può derivare dalla presa di coscienza di tutti i profili di dannosità delle azioni delittuose.

12) *Victim Empathy Groups or Classes*: si tratta di programmi educativi – *rectius* ri-educativi – che tendono a rendere consapevole chi si è reso autore di un reato delle conseguenze dannose della propria attività criminosa.

13) *Victim-Offender Mediation* (mediazione autore-vittima): in prima approssimazione, per “*victim-offender mediation*” si intende un processo informale in cui l'autore e la vittima di un reato, sotto la guida di un mediatore, discutono del fatto criminoso e dei suoi effetti sulla vita e sulle relazioni sociali della vittima (28). La mediazione, che mira al riconoscimento reciproco – e perciò alla comprensione degli effetti della vittimizzazione e delle motivazioni che hanno condotto il reo a delinquere – normalmente, in caso di esito favorevole, si conclude con la messa punto di un programma di riparazione (29).

* * *

Dalla ricognizione dei singoli modelli di intervento strutturati in forma di mediazione, riparazione e/o riconciliazione potrebbe scaturire, almeno a prima lettura, una falsa convinzione, e cioè che la giustizia riparativa miri a diventare una giustizia senza “giudizio” (30), in cui le scelte almeno in parte orientate dalle valutazioni etiche o dalla “morale” delle parti in conflitto – sia pure guidate dal mediatore – sostituiscono completamente lo *ius dicere*.

Viceversa, la giustizia riparativa non intende farsi carico in via esclusiva del conflitto originato da un reato, assumendo una sorta di monopolio “gestionale” rispetto a determinati tipi delittuosi. Essa lavora su un conflitto che è pur sempre “definito” dal diritto penale e del quale il diritto penale può comunque riappropriarsi nel momento in cui la mediazione o la riparazione non vadano a buon fine.

La giustizia riparativa, dunque, pur ponendosi come paradigma “alternativo”, non implica la rinuncia alla giustizia penale, ma richiede un raccordo con quest'ultima, da effet-

(28) Una panoramica dei programmi di mediazione, raggruppati secondo il tipo di rapporto con il sistema di giustizia penale formale, è proposta da GATTI-MARUGO, 1995: 96 ss.

(29) La letteratura sulla mediazione in lingua anglosassone è ormai copiosissima. V., per tutti, UMBREIT, 1994.

(30) La suggestione viene dal saggio di COSI, 1998: 181 ss.

tuarsi attraverso la regolamentazione dei circuiti di attivazione della mediazione (o degli altri strumenti riparativi adottati) e degli effetti di questa sui meccanismi assolutori dall'osservanza del giudizio.

E neppure si deve pensare che il ricorso alla giustizia riparativa comporti quell'inevitabile "allargamento della rete" repressiva (*net-widening effect*) che si verifica quando la giustizia viene dotata di nuovi strumenti per fornire una risposta ad illeciti dotati di limitatissima capacità offensiva. La giustizia riparativa, infatti, pur esplicandosi nel contesto delle scelte di criminalizzazione primaria effettuate dal legislatore penale, prevede modalità risolutive dei conflitti che consentono di superare la logica pena/castigo: ciò è reso possibile dal fatto che gli strumenti della giustizia riparativa operano al di fuori del circuito processuale e penitenziario. Ne deriva che il rapporto giustizia penale/giustizia riparativa tende a polarizzarsi sulla relazione tra esiti della riparazione e definizione anticipata del processo.

4. – *Per una paradigmatica degli strumenti della giustizia riparativa.*

La giustizia riparativa rappresenta un paradigma che può tradursi, operativamente, in una pluralità di programmi o di istituti, sebbene i principali strumenti siano da considerare la "mediazione tra autore e vittima" e il "*family group conferencing*" (in Nuova Zelanda, circa il 30% di reati commessi da minori viene appunto affrontato e risolto attraverso quest'ultimo istituto).

I programmi "riparativi" sopra elencati conoscono, nei singoli ordinamenti nei quali si ricorre alla giustizia riparativa, numerose varianti applicative. Di esse è possibile offrire un quadro riassuntivo organizzato su tre livelli: (a) **soggettivo**, concernente i destinatari della riparazione; (b) **oggettivo**, riguardante gli illeciti suscettibili di mediazione; e, infine, (c) **operativo**, relativo cioè al coordinamento tra sistema penale e istituti riparativi.

(a) Quanto ai **destinatari** delle politiche riparative va detto che alcuni programmi hanno come destinatari specifici imputati minorenni – spesso, in questi casi, la componente

“rieducativa” ha il sopravvento sulla “reale tutela delle vittime” a base riparativa – mentre altri sono parimenti indirizzati sia ai minori che agli adulti autori di reato (è quanto avviene, ad esempio, in Germania) (31). In quest’ultimo caso, la componente riparativa della misura adottata tende a prevalere su quella propriamente riconciliativa.

(b) Il **tipo di reati mediabili**. Alcuni programmi sono destinati alla gestione della sola criminalità di gravità medio-bassa, e funzionano, nella sostanza, come tecniche di *diversion*; altri programmi, viceversa, hanno un *target* allargato anche a reati di elevata gravità (come nell’esperienza pilota condotta a Lovanio, in Belgio) (32).

(c) Le **modalità di attivazione o di ingresso dei programmi riparativi nel sistema**.

Da questo punto di vista è possibile procedere ad una ulteriore suddivisione tra:

(aa) istituti che hanno una applicazione prevalentemente pre-processuale (si pensi alla mediazione o al *Community/family Group Conferencing*);

(bb) istituti che intervengono utilmente nella fase processuale o si affiancano ad essa (*Compensation Programs; Community/neighborhood/victim Impact Statements*);

(cc) istituti che appartengono funzionalmente alla fase post-processuale o anche post-rilascio (si pensi, in questo caso, al *Victim/Community Impact Panel* o alla “*diversion after conviction*” cui si ricorre in Australia, o ancora al recentissimo esperimento condotto in sei istituti penitenziari in Belgio) (33).

Al di là della complessità e della varietà strutturale dei singoli strumenti riparativi, va sottolineato come la mediazione autore/vittima costituisca l’istituto “cardine” della giustizia riparativa: una sorta di “pietra angolare” delle politiche di riparazione. Ciò avviene perché la mediazione è una compo-

(31) Un quadro sintetico ed accurato della teoria e della prassi della mediazione penale in Germania è offerto da KILCHLING, 1996: 33 ss.

(32) In generale, sull’argomento, v. FLATEN, cit., p. 387 s.

(33) In argomento, VERSTRAETE (et al.), 2000.

nente essenziale ed indefettibile di molti dei programmi sopra ricordati, ma anche perché essa costituisce l'istituto che, nei vari sistemi giuridici, ha ricevuto l'applicazione più generalizzata. Sebbene in alcuni ordinamenti – è il caso dell'Italia – la mediazione costituisce ancora oggetto di progetti sperimentali su area locale (MOLINARI-AMOROSO, 1998: 181 ss.), relativi, per lo più, alla legislazione minorile, in altri ordinamenti essa ha invece da tempo superato la fase della stretta sperimentazione e risulta funzionalmente inserita in una cornice di regole che ne hanno permesso la corretta integrazione nel tessuto normativo penale-processuale preesistente.

5. – *La mediazione autore-vittima: profili contenutistici e dinamiche applicative.*

Per certi aspetti, il rapporto che corre tra giustizia penale “tradizionale” e giustizia riparativa rinvia ad una ideale contrapposizione tra “statica” e “dinamica” del diritto penale: contrapposizione da intendersi qui nei termini seguenti.

Alla “statica” afferiscono la teoria del reato, la teoria della pena e il complesso delle garanzie costituzionali introdotte per arginare la pretesa punitiva dello Stato; alla “dinamica” appartengono invece tutti gli istituti a base “negoziale” (e perciò, nel nostro ordinamento, anche il “patteggiamento” ex art. 444 c.p.p., che incide, prima ancora che sull'esito del processo, sulle regole commisurative di fonte sostanziale).

La mediazione e la riparazione possono essere considerati a pieno titolo modelli di “*problem solving*” di tipo “negoziale”, giacché consentono, come auspicato dal Christie, una restituzione del conflitto alle parti (CHRISTIE, 1978). Nella mediazione, in particolare, la soluzione del conflitto, lungi dall'essere imposta “dall'alto”, scaturisce dalla dialettica del rapporto autore/vittima, attraverso un percorso – le cui fasi intermedie sono costituite dall'incontro, dal dialogo, dall'offerta di scuse formali o di riparazione da parte del reo, dall'accettazione delle scuse e/o della riparazione da parte della vittima – che, se ben guidato dal mediatore, può portare al superamento (o ad una evoluzione in direzione positiva) del conflitto stesso.

La mediazione, in sostanza, funziona come un sistema autopoietico di produzione del diritto: le parti, cioè, attraverso un processo guidato nel suo *iter* da un terzo neutrale – il

mediatore, appunto – si danno delle regole rispetto al conflitto che le oppone e concordano un percorso di riparazione attraverso il quale si ripristina il canale di comunicazione sociale “interrotto” dalla commissione del reato.

Ontologicamente – se è consentito attingere dal lessico filosofico per descrivere una realtà normativa caratterizzata da componenti di psicologia comportamentale e sociale – la mediazione può essere considerata come un processo di attivazione della “conoscenza” tra autore e vittima basato sulla ricerca di un “linguaggio comune” attraverso il quale le parti possono addivenire ad una nuova “interpretazione” del fatto criminoso (34). “Interpretazione” che, quando la mediazione ha successo, sarà finalmente “condivisa” dalle parti – che altrimenti continueranno ad avere dello stesso fatto, il reato, interpretazioni diametralmente opposte (35) – e renderà il reo capace di riconoscere la propria responsabilità e, la vittima, disponibile ad accettare l’offerta di riparazione. Per avviare un programma di mediazione/riparazione il mediatore deve infatti cercare in primo luogo di promuovere il “riconoscimento” della vittima da parte del reo. Laddove il reo non giunga, durante la mediazione, a riconoscere la sofferenza insita nella esperienza di vittimizzazione e, di conseguenza, a sentirsi responsabile per averla cagionata, nessuna offerta di riparazione potrà avere anche una valenza di “riconciliazione” e di ricostruzione del legame sociale infranto dal reato (36).

(34) Per questa definizione si veda MANNOZZI, 1999.

(35) La vittima può spesso nutrire, verso il reo, sentimenti di rancore - che possono trasformarsi in odio e sfociare nella richiesta di vendetta - e avvertire un senso di sfiducia verso le istituzioni che sono chiamate a tutelarla; l'autore, da parte sua, quando non vive la situazione in maniera del tutto anaffettiva, può provare indifferenza o disprezzo verso la vittima e, al contempo, nutrire sentimenti di ribellione verso “le regole” e verso il sistema che intende punirlo. In generale, sulla comunicazione come strumento per elaborare una nuova interpretazione di un conflitto e come mezzo per individuare una corretta strategia comportamentale, (CASTELLI, 1996).

(36) Cfr. VAGACCINI, 1980: 70. “L’individuazione, tra due soggetti, di un criminale e di una vittima all’interno di un sistema di relazioni interpersonali non implica tuttavia - osserva VAGACCINI - alcun giudizio aprioristicamente valutativo, ma solo la descrizione di una situazione storicamente verificatasi, nella quale le differenti posizioni finali sono il risultato dell’interruzione o della risoluzione di un processo circolare di azione e retroazione”.

In definitiva, la mediazione è un “processo relazionale”, in cui, la parola “scambiata” e “indirizzata” e, successivamente, la condotta riparatrice – quali modalità autoresponsabilizzanti di gestione del conflitto – possono funzionare da catalizzatori rispetto ad una positiva evoluzione sia della relazione autore/vittima, sia delle dinamiche sociali che la commissione di un reato ha innescato nella comunità.

Ma se la mediazione si arrestasse a questo stadio, essa non interesserebbe affatto il diritto, né, tantomeno, il diritto penale: la mediazione e l’offerta di riparazione, sganciate dalla definizione penalistica del conflitto e dalla dinamica processuale, resterebbero infatti meri strumenti di politica sociale. Il diritto penale è invece costretto ad occuparsi della mediazione quando essa si incunea nella dialettica processuale (penale), riuscendo, in caso di esito positivo, a condizionare l’esercizio dell’azione o l’esito del processo.

Limitando il discorso al nostro ordinamento, va precisato che la mediazione autore/vittima – almeno stando ai progetti pilota avviati in talune Corti di Appello rispetto alla sola giustizia minorile – si immette nella dinamica del sistema penale-processuale attraverso due modalità di ingresso principali (CERETTI-MANNOZZI, 2000: 70 ss.):

A) La prima di queste può essere definita **pre-processuale**: quando alla mediazione si ricorre nella fase delle indagini, essa può essere vista come una tecnica di *diversion*. Il ricorso alla mediazione in fase pre-processuale è reso possibile, nel nostro ordinamento, dall’art. 9 d.P.R. 448/88, che consente al pubblico ministero di rivolgersi agli operatori dell’ufficio per la mediazione per acquisire una serie di conoscenze circa il minore indagato e per valutare, oltre la rilevanza sociale del fatto, l’opportunità che il minore si attivi per riparare le conseguenze del reato (37).

Attraverso questa norma, una gamma di caratteristiche soggettive, familiari, sociali e ambientali possono giungere a conoscenza del pubblico ministero e costituire, poi, la base “fattuale” sia per compiere valutazioni prognostiche, sia per

(37) Per un inquadramento dottrinale dell’art. 9 d.P.R. 448/88, v. CHIAVARIO 1994: 79 ss.

predisporre strategie di intervento di segno riparativo e/o risocializzante. La conoscenza dell'imputato minorenni non assolve, in questo modo, ad una funzionalità monodirezionale, perché orientata al solo giudizio di colpevolezza; al contrario, tale conoscenza fa da supporto ad una serie di scelte di più ampia portata che vanno dalla decisione in merito alla rilevanza sociale del fatto (*ex art. 27 d.P.R. 448/88*) alla definizione del corredo di prescrizioni per la sospensione del processo con messa alla prova (*ex art. 28 d.P.R. 448/88*), alla scelta delle sanzioni sostitutive da applicare in caso di condanna (38). È, in particolare, rispetto al proscioglimento per irrilevanza del fatto che l'eventuale riparazione del danno intervenuta prima dell'inizio del processo e la verifica della disponibilità del minore ad incontrarsi con la vittima e a riconsiderare la propria condotta delittuosa – effettuati con l'ausilio degli operatori sociali e dietro impulso del pubblico ministero – possono rappresentare criteri “fattuali” significativi di valutazione della portata “antisociale” dell'episodio delittuoso. Mediazione e riparazione (da intendersi qui anche nella accezione “minima” di risarcimento) consentono peraltro di allargare le maglie dell'art 27 d.P.R. 448/88, la cui applicazione resterebbe altrimenti condizionata, probabilmente in senso rigoristico, dal solo parametro della gravità oggettiva dell'illecito.

Consentire che si acceda alla mediazione nella fase delle indagini, stante il principio costituzionale di obbligatorietà dell'azione penale, è però una scelta non scevra da inconvenienti sul piano delle garanzie. Basti pensare, per indicare solo una tra le questioni di coordinamento tra mediazione e processo astrattamente prospettabili, al problema della utilizzabilità in sede processuale delle dichiarazioni confessorie fatte dal reo per “entrare in mediazione”, qualora la mediazione stessa non si sia conclusa positivamente (ad esempio, per mancanza della disponibilità della vittima a mediare o per inconciliabilità assoluta delle posizioni delle parti) (39).

(38) Già in questa fase - osserva CERETTI - “il minore è, almeno in parte, attivo, e può contribuire in modo concreto (...) alla formazione di progetti che lo riguardano” (CERETTI, 1996: 178).

(39) Per queste considerazioni cfr. RUGGERI, 1998: 191 ss.

B) La seconda modalità di ingresso è quella **processuale**. Quando il processo è già iniziato, il giudice può utilizzare la mediazione come prescrizione a corredo della sospensione del processo con messa alla prova *ex art. 28 d.P.R. 448/88*, che viene disposta dopo l'audizione delle parti (40). Nella prassi, l'esito positivo della prova – che, a seconda delle comminatorie edittali previste per il reato per cui si procede, deve avere una durata non superiore ad un anno oppure non superiore a tre anni – ha come conseguenza la dichiarazione di estinzione del reato (41).

L'articolo 28 prevede che, per il periodo della prova, il minore debba essere affidato ai servizi minorili dell'amministrazione della giustizia che, in collaborazione con i servizi sociali locali, programmano "le opportune attività di osservazione, trattamento e sostegno": scelta perfettamente coerente con l'orientamento personalistico a cui è improntata la legislazione penale-processuale minorile. Maggiori aperture in ottica "riparativa" si hanno invece sul terreno delle prescrizioni che possono essere impartite dal giudice a corredo della prova. In proposito, la legge – che concede al giudice un ampio potere discrezionale – menziona espressamente solo le prescrizioni "dirette a riparare le conseguenze del reato e a promuovere la conciliazione del minorenne con la persona offesa dal reato". Due degli strumenti-cardine della giustizia riparativa possono dunque essere utilizzati dal giudice per compiere – in base a quanto richiesto dall'art. 29 d.P.R. 448/88 – una valutazione del "comportamento del minorenne e della evoluzione della sua personalità", idonea a riverberare effetti rilevanti sulla definizione del procedimento.

Anche in questa fase di "attivazione" del percorso riparativo/riconciliativo – che di norma muove, per le ragioni spiegate, dalla mediazione – possono presentarsi momenti di frizione con il sistema delle garanzie processuali. In questo caso, i pro-

(40) Ampiamente, sull'art. 28 d.P.R. 448/88, CHIAVARIO 1994: 287.

(41) L'esperienza comparata conferma che la mediazione può entrare nel contesto processuale come componente del *probation*, comportando, in caso di esito positivo di un periodo di *probation condizionato* - in cui il percorso riparativo è seguito anche da alcuni componenti che appartengono alla comunità in cui si è verificato il reato - l'archiviazione del caso. È, questo, il modello sperimentato nel Vermont, su cui riferisce DOOLEY, 1996: 32 s.

blemi maggiori riguardano il “consenso” alla mediazione. Se la vittima è a conoscenza che dall’esito della mediazione dipenderà l’esito della “prova” e perciò, in definitiva, il destino processuale del minorenni, non è escluso che possa sentirsi, in qualche modo, “costretta” a mediare. Il minorenni, da parte sua, potrebbe aderire alla mediazione solo per motivi strettamente utilitaristici, finendo con lo svilire lo spessore etico e la valenza sociale della mediazione stessa.

L’altro problema che può porsi nella prassi concerne la valutazione del percorso di mediazione ai fini della ‘prova’: una mediazione non riuscita potrà dal giudice essere presa in considerazione comunque, ai fini della valutazione del fatto o della dosimetria sanzionatoria, almeno sotto il profilo della condotta “sussequente” ex art. 133, n. 3, del codice penale? E in che modo? Il problema è capire come potrà il giudice venire a conoscenza della condotta che il minorenni ha tenuto durante una mediazione “non riuscita”, dato il dovere di riservatezza del mediatore, che è tenuto a comunicare solo l’esito finale della stessa.

Non è questa, ovviamente, la sede per cercare una risposta a tali interrogativi che, ineludibili in un sistema di *civil law* ad obbligatorietà dell’azione penale come è quello italiano, mettono allo scoperto i risvolti problematici di un congegno normativo *border line* quale è la mediazione. La sua appartenenza ad un territorio di confine tra scienza del diritto penale, etica e criminologia fa della mediazione un strumento da un lato assai maneggevole, per la flessibilità e l’adattabilità ai diversi tipi di conflitto, ma, dall’altro, “scomodo”, almeno rispetto al problema di compatibilità con un sistema di garanzie storicamente calibrato sull’autore di reato.

La mediazione, in ogni caso, pur con i limiti applicativi che ontologicamente le appartengono e con le sue difficoltà di integrazione nel sistema penale e nelle dinamiche processuali, sembra destinata ad essere oggetto di una applicazione sempre maggiore sino a svolgere un ruolo di tutto rilievo nell’ambito degli strumenti della giustizia riparativa. Almeno, questo è il *trend* che emerge dall’esperienza di numerosi ordinamenti europei ed extraeuropei; la scelta di campo in tal senso effettuata dalle Nazioni Unite con la “Dichiarazione di Vienna” ne rappresenta un’ultima, fondamentale, conferma.

BIBLIOGRAFIA

- ABEL C.F.-MARSH F.H. (1984), *Punishment and Restitution*, London;
- ANDENAES J. (1953), *La prevenzione generale: illusione o realtà?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*;
- CASTELLI S. (1996), *La mediazione. Teorie e tecniche*, Milano;
- CERETTI A. (1996), *Come pensa il tribunale per i minorenni*, Milano;
- CERETTI A. (2000), *Mediazione penale e giustizia. In-contrare una norma*, in *Studi in ricordo di G. Pisapia*, Milano;
- CERETTI A.-MANNOZZI G. (2000), *Restorative Justice. Theoretical Aspects and Applied Models*, in *Offender and Victims: Accountability and Fairness in the Justice Process*, Contributo al "Tenth United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders", pubblicazione del Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, Milano;
- CHIAVARIO M. (a cura di) (1994), *Commento al codice di procedura penale, Leggi collegate*, I, Torino;
- CHRISTIE N. (1978), *Conflicts as Property*, in *British Journal of Criminology*.
- COSÌ G. (1998), *Giustizia senza giudizio. Limiti del diritto e tecniche di mediazione*, in MOLINARI F.-AMOROSO A., *Criminalità minorile e mediazione*, Milano;
- DE GIORGI R. (1985), *Intervista a Niklas Luhmann*, in *Dei delitti e delle pene*;
- DOLCINI E. (1979), *La "rieducazione del condannato" tra mito e realtà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*;
- DOLCINI E.-PALIERO C.E. (1989), *Il carcere ha alternative?*, Milano;
- DOOLEY M. (1996), *Restorative Justice in Vermont*, in AA.VV., *Community Justice: Striving for Safe, Secure and Just Communities*, Louisville-Colorado;
- ELIAS R. (1986), *The Politics of Victimisation. Victims, Victimology and Human Rights*, Oxford Univ. Press;
- EUSEBI L. (1985), *La "nuova" retribuzione*, in MARINUCCI G.-DOLCINI E., *Diritto penale in trasformazione*, Milano;
- FLATEN C.L. (1996), *Victim-offender Mediation: Application with Serious Offences Committed by Juveniles*, in GALAWAY B.-HUDSON J. *Restorative Justice, International Perspective*;
- GATTI U.-MARUGO M.I. (1995), *La vittima e la giustizia riparativa*, in PONTI (a cura di), *Tutela della vittima e mediazione penale*, Milano;
- Guiding Principles of Crime Prevention and Criminal Justice in the Context of Development and a New International Economic Order* (adottate dal Seventh U.N. Congress on the Prevention of Crime and Treatment of Offenders, 1985, endorsed by the U.N. General Assembly, 1985);
- ISPAC, *An Overview of Restorative Justice Programmes and Issues. Statement submitted by the International Scientific and Professional Advisory Council*, "Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders", A/CONF.187/NGO.13;
- KILCHLING M.-LÖSCHNIC M.-GSPANDL (1999), *Legal and Practical Perspectives on Victim/offender Mediation in Austria and Germany*, in *International Review of Victimology*;

- KILCHLING M. (1996), *New Developments in Victim/Offender Mediation and Victim Participation in Two European Countries: Part 2: Germany*, in *Global Journal on Crime and Criminal Law*, vol. 3;
- LURICIO A.J.-SKOGAN W.G.-DAVIS R.C. (1990), *Victims of Crime. Problems, Policies and Programs*, Newbury Park;
- MANNOZZI G. (1999), *La mediazione penale*, Padova (edizione provvisoria);
- MANNOZZI G. (1996), *Razionalità e 'giustizia' nella commisurazione della pena*, Il Just Desert Model e il nuovo sentencing nordamericano, Padova;
- MARCUS M. (1996), *Creating Peaceful Communities*, in GALAWAY B.-HUDSON J., *Restorative Justice: International Perspectives*, New York;
- MARTINI C.M. (1999), *Sulla giustizia*, Milano;
- MILITELLO V. (1982), *Prevenzione generale e commisurazione della pena*, Milano;
- MOLINARI F.-AMOROSO A. (1998), *Criminalità minorile e mediazione*, Milano;
- PALIERO C.E. (1992), *Consenso sociale e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*;
- PALIERO C.E. (1992), *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*;
- PISAPIA G.V. (1995), *La vittima di reato: utente o risorsa?*, in PONTI G. (a cura di), *Tutela della vittima e mediazione penale*, Milano;
- RAWLS J. (1995), *Political Liberalism*, New York, 1993 (trad. it. *Liberalismo politico*, Milano);
- ROMANO M.-STELLA F. (a cura di) (1980), *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, Bologna;
- ROSSI G. (1999), *La riparazione nell'ordinamento penale italiano*, in BRUTTI C.-BRUTTI R. (a cura di), *Mediazione, conciliazione, riparazione*, Torino;
- RUGGERI F. (1998), *Obbligatorietà dell'azione penale e soluzioni alternative nel processo penale minorile*, in PICOTTI (a cura di), *La mediazione nel sistema penale minorile*, Padova;
- TREPANIER J. (1998), *Restorative Justice: A Question of Legitimacy*, in WALGRAVE L. (a cura di), *Restorative Justice*, Leuven;
- UMBREIT M. (1994), *Victim Meet the Offender: the Impact of Restorative Justice and Mediation*, Criminal Justice Press;
- VAGAGGINI M. (1980), *Vittimologia e teoria generale dei sistemi*, in GULOTTA G.-VAGAGGINI M., *Dalla parte delle vittime*, Milano;
- VAN NESS D. (1997), *Restoring Justice*, Cincinnati;
- VERSTRAETE A. (et al.) (2000), *Introducing Restorative Justice in Belgian Prisons*, relazione presentata al Fourth International Conference on Restorative Justice for Juveniles, Tubinga, 1-4 ottobre 2000, in corso di pubblicazione;
- WOOTTON B. (1973), *Community Service*, in *Crim. Law Rev.*;
- WORRALL A. (1997), *Punishment in the Community. The Future of Criminal Justice*, London-New York;
- ZEHR H. (1990), *Changing Lenses*, Scottsdale.

RIASSUNTO

La giustizia riparativa è un tema che sta riscuotendo una crescente attenzione nel dibattito giuridico nazionale e internazionale. Ciò trova conferma nella recente adozione, da parte delle Nazioni Unite, di due risoluzioni che specificamente incoraggiano il ricorso a politiche riparative e a modelli di soluzione del conflitto basati sulla mediazione e/o sulla riconciliazione tra autore e vittima del reato.

Il saggio propone una ricognizione degli obiettivi generali della giustizia riparativa e degli strumenti operativi adottati nei diversi ordinamenti giuridici. In particolare vengono analizzati struttura e contenuti della mediazione (che rappresenta il principale istituto della giustizia riparativa) e le modalità di ingresso di questa nel sistema penale-processuale italiano.

RÉSUMÉ

La justice réparatrice est un sujet qui est en train de recevoir une croissante attention dans le débat juridique national et international. Cette attention est basée sur la récente adoption par les Nations Unies de deux résolutions qui encouragent le recours aux politiques réparatrices et aux modèles de solution du conflit fondés sur la médiation et/ou sur la réconciliation entre auteur et victime du crime.

L'essai propose l'analyse des objectifs généraux de la justice réparatrice et des instruments opérationnels adoptés dans les différents systèmes juridiques. La structure et les contenus de la médiation (qui représente l'institution principale de la justice réparatrice) sont analysés en particulier avec la modalité d'introduction de la médiation dans le système pénal et procédural italien.

SUMMARY

Restorative justice is a theme which is attracting a growing attention within the national and international juridical debate. This is confirmed by the recent adoption of two UN resolutions which specifically encourage to have recourse to restorative policies and to conflict-solution patterns based on mediation and/or on the reconciliation between the offender and the victim.

This essay outlines both the general objectives of restorative justice and the effective devices adopted in different legal systems. In particular, the paper analyses the structure and the contents of mediation (which is the principal institute of the restorative justice), as well as the modalities of its entrance into the Italian penal-legal system.

MEDIAZIONE E VIOLENZA DOMESTICA. RISORSA O LIMITI DI APPLICABILITÀ?

ANNA C. BALDRY*

SOMMARIO: 1. - Principi di giustizia riparativa e mediazione. - 2. - Violenza domestica. - 3. - Aspetti giuridici della violenza domestica e possibili interventi. - 4. - Mediazione familiare e violenza domestica. - 5. - Conclusioni.

1. - *Principi di giustizia riparativa e mediazione*

La giustizia riparativa si propone come forma alternativa o parallela al sistema classico retributivo (punitivo) o riabilitativo (GALAWAY-HUDSON, 1996; WRIGHT-GALAWAY, 1989). Nei sistemi giuridici di molti paesi sono stati introdotti ormai da molti anni i principi della giustizia riparativa. Si tratta di un approccio alla giustizia ove le parti coinvolte nel processo hanno un ruolo attivo. L'obiettivo è quello di "riparare" al danno commesso attraverso azioni dirette rivolte alla vittima, o indirette a favore della comunità (ZEHR, 1990).

Il sistema della giustizia attuale in Italia non permette alla parte lesa di ricoprire un ruolo attivo all'interno del procedimento (CORRERA-RIPONTI, 1990). Malgrado le riforme del codice di procedura penale prevedano che la vittima sia informata dei suoi diritti e sia tenuta a conoscenza delle fasi del procedimento (GATTI-MARUGO, 1992), nei fatti si verifica che spesso le vittime subiscono una secondaria vittimizzazione da parte delle istituzioni e del sistema giustizia (BALDRY, 1996). In particolare in Italia, nei procedimenti penali a carico di imputati

* Dipartimento di Psicologia dei Processi di Sviluppo e di Socializzazione, Facoltà di Psicologia - Università degli Studi di Roma "La Sapienza".

minorenni la parte lesa non ha la possibilità di costituirsi parte civile per la richiesta di risarcimento danni, procedimento questo che può solo avere luogo in sede civile con tempi lunghi e dispendiosi.

I principi della giustizia riparativa, come enunciato da SCARDACCIONE-BALDRY-SCALI (1999), permettono di far fronte ai limiti di un modello di giustizia classico centrato prevalentemente sull'autore del reato; il nuovo paradigma di giustizia invece tende a fornire a tutte le parti coinvolte un ruolo attivo e soddisfacente (MESSMER-OTTO, 1992).

I programmi di giustizia riparativa attualmente esistenti sono ormai numerosi e la loro efficacia è stata dimostrata; è tuttavia importante conoscerne anche i limiti di applicabilità (WALGRAVE, 1999).

Una delle espressioni della giustizia riparativa maggiormente utilizzate in varie parti di Europa e negli Stati Uniti, è la **mediazione fra vittima e autore del reato** (WRIGHT, 1985). L'obiettivo della mediazione è quello di dare la possibilità alle parti coinvolte di esprimere il proprio punto di vista, fare domande con l'aiuto di un "terzo neutrale" e imparziale che facilita la comunicazione e l'ascolto. La vittima può così esprimere i propri vissuti e, se lo vuole, anche concordare con l'autore del reato una forma di "riparazione" soddisfacente. Tale riparazione può essere fatta sotto forma di restituzione, o risarcimento ma in molti casi può anche trattarsi di forme di riparazione simboliche come una lettera di scuse, o anche la sola manifestazione di pentimento (WRIGHT, 1996).

I programmi di mediazione tra autore e vittima di reato attualmente esistenti si sono soprattutto concentrati su reati di lieve entità contro il patrimonio, soprattutto nell'ambito minorile. In Italia non esiste ancora una normativa specifica che preveda l'applicazione della mediazione nell'ambito penale (CERETTI, 1996; SCARDACCIONE, *et al.*, 1999). Esistono tuttavia all'interno del sistema penale minorile degli ambiti normativi in cui la mediazione può essere utilizzata. In particolare si vuole ricordare l'art. 28, d.P.R. 448/89 che prevede come possibile prescrizione all'interno della sospensione del processo e messa alla prova, il tentativo di "riparazione" e/o "riconciliazione" del reo con la parte offesa (BALDRY, 1997; GATTI-CERETTI, 1998).

Un'altra espressione della giustizia riparativa sono le così dette "*family group conferences*" (MAXWELL-MORRIS, 1996) sorte in Nuova Zelanda e attualmente in corso di sperimentazione anche in Inghilterra. In questo caso prendono parte alle *conferences* tutte le persone che sono direttamente coinvolte nel reato. Non solo la vittima e l'autore del reato, ma anche la famiglia, amici e conoscenti di entrambe le parti. L'obiettivo è quello di fornire un posto sicuro per tutte queste persone che in qualche misura hanno risentito del crimine e dar loro la possibilità di trovare risposte concrete e comuni per ridurre la sofferenza e il danno procurato. Le "*Family group conferences*" si basano sul principio del "*reintegrative shaming*" (biasimo reintegrativo) sviluppato da BREITHWAITE (1989), secondo cui l'attenzione si focalizza sull'azione, non su chi l'ha commessa. L'azione è da condannare, non chi l'ha commessa. Questo però implica che l'autore del reato attraverso la collettivizzazione del suo comportamento si può rendere conto di ciò che ha comportato il proprio comportamento. Il reo deve dimostrare alla comunità, oltre che alla parte lesa, la sua volontà di riparare al danno commesso; la comunità a sua volta ha il compito non di stigmatizzarlo bensì di aiutarlo a responsabilizzarsi. Tale modalità di risposta alternativa alla giustizia ha trovato applicazione prevalentemente in ambito minorile (HUDSON-MORRIS-MAXWELL-GALAWAY, 1996).

L'esperienza e le ricerche condotte da UMBREIT (1994, 1999) negli Stati Uniti mostrano che i principi della giustizia riparativa possono essere applicati con successo anche per reati gravi contro la persona commessi da minorenni o da adulti. Tali programmi vengono condotti parallelamente all'applicazione delle misure penali classiche come la carcerazione. In questi casi la vittima e l'autore del reato si incontrano in carcere; l'obiettivo della mediazione è principalmente quello di lavorare sulla dimensione emotiva piuttosto che riparativa in senso stretto. Tale modello viene chiamato da UMBREIT "*victim-offender dialogue*" ("Dialogo fra vittima e autore del reato"), (UMBREIT, 1999) proprio per sottolineare la dimensione emotiva che avviene attraverso la comunicazione dei propri vissuti in contesti così carichi di implicazioni personali ed affettive.

Rimane ancora aperto il dibattito circa l'utilizzo della mediazione o delle "*family group conferences*" per reati particolari come la violenza in famiglia e in particolare la violenza domestica (SCARDACCIONE et al., 1999).

2. – *Violenza domestica*

Per violenza domestica si intende qualsiasi forma di violenza psicologica, fisica o sessuale esercitata all'interno della famiglia. In particolare, in Italia, come in gran parte degli altri Paesi, quando si parla di violenza domestica si fa riferimento alla violenza esercitata dal partner (marito, convivente, fidanzato) nei confronti della propria compagna (moglie, convivente) con esclusione quindi delle violenze intra-familiari perpetrate sui figli, fratelli o sui parenti anziani, in questi ultimi casi si parla più in generale di "violenza in famiglia".

Per violenza domestica si intende una serie di comportamenti adottati per controllare la propria vittima ed esercitare un potere su di lei. Tale violenza lascia la vittima in uno stato di continuo terrore che non le permettono di reagire, ribellarsi e sottrarsi alla violenza. Come afferma BAGSHAW (2000) il problema della violenza domestica riguarda principalmente uomini che con la violenza controllano le proprie compagne attraverso un meccanismo di esercizio di potere. Anche se esistono uomini vittime di violenza domestica esercitata da parte delle loro partner, in realtà si tratta di una percentuale assai ridotta, intorno al 2-3%. Le donne che usano la violenza nei confronti dei propri compagni infatti, lo fanno spesso come autodifesa dalla violenza che hanno a loro volta subito. Una differenza importante fra la violenza esercitata dagli uomini e dalle donne è dovuta al fatto che le donne ma non gli uomini che subiscono violenza accusano conseguenze fisiche e psicologiche assai più gravi, come la sindrome post-traumatica da stress (HERMAN, 1992) oltre a riportare lesioni fisiche gravi. Le donne che subiscono violenza riferiscono inoltre di temere per la propria incolumità e vivono in uno stato di continuo terrore; lo stesso non si verifica per quegli uomini che subiscono violenza. Per questi motivi e per lo scopo del seguente lavoro, faremo riferimento alla violenza domestica esercitata dagli uomini nei confronti delle donne.

In Italia il problema della violenza domestica è stato affrontato solo di recente anche se ormai sono più di vent'anni che anche qui il movimento femminista prima, e altre organizzazioni governative e non governative dopo, hanno riconosciuto che la violenza domestica è un crimine e non una questione

privata che va affrontata di conseguenza. Sono tuttavia ancora poche le ricerche e le pubblicazioni in lingua italiana che affrontano il tema della violenza domestica (BALDRY, 1999; CROWELL-BURGESS, 1999; ROMITO, 2000). Vi è stata infatti una sorta di negazione del problema sia da un punto di vista istituzionale che sociale; la violenza domestica è sempre stata percepita come un affare privato e non come un reato contro la persona (VENTIMIGLIA, 1996).

Come accennato, è stato soltanto grazie all'iniziativa di organizzazioni non governative, come per esempio le associazioni di donne che attualmente gestiscono i Centri Antiviolenza, che anche in Italia sono state realizzate numerose iniziative e interventi, sia per ridurre che per prevenire la violenza domestica. Per affrontare il problema è tuttavia necessario l'impegno concreto del governo, delle istituzioni e dell'associazionismo di volontariato.

La spirale della violenza

La violenza domestica assume varie forme: violenza fisica rivolta sia verso la donna stessa ma anche verso oggetti e animali domestici (ASCIONE, 1994). Violenza verbale, sotto forma di minacce, intimidazioni, insulti, denigrazioni; sociale, come forme di isolamento, umiliazione in presenza di altri, volgarità nei confronti di amici o colleghi di lavoro. La violenza domestica può anche essere di tipo economico intesa come controllo e privazione del denaro.

La violenza domestica è caratterizzata da alcuni meccanismi che si susseguono e si ripetono ciclicamente in un crescendo sempre più frequente (WALKER, 1979); si tratta di una spirale di cui la donna non ha percezione di essere vittima. Le tappe di questa spirale sono violenze spesso impercettibili che non permettono alle donne di sottrarsi al compagno violento (STRAUS-GELLES, 1990; WALKER, 1979). La violenza domestica non si manifesta sempre sin dall'inizio come violenza fisica, assume bensì forme meno evidenti di violenza psicologica che annientano la donna e la rendono incapace di reagire; l'aggressore attraverso il suo modo di fare perverso infierisce sulla vittima indebolendola subdolamente attraverso un condizionamento continuo, un dominio intellettuale o morale.

“La vittima viene immobilizzata come in una tela di ragno, tenuta a disposizione, psicologicamente incatenata, anestetizzata”. Secondo la HIRIGOYEN (2000: 99-100) tale “condizionamento implica un’innegabile componente distruttiva. La vittima vede ridursi a poco a poco, per erosione, la sua resistenza e le sue capacità di opposizione”. La donna “non è più capace di avere un pensiero autonomo, deve pensare come il suo aggressore... subisce senza acconsentire”. Le vittime infatti riferiscono che all’inizio del rapporto non erano consapevoli della violenza che subivano in quanto questa veniva spesso mascherata come forma di gelosia o eccessivo controllo. A questa violenza psicologica fa seguito la violenza fisica, che scaturisce solitamente quando la vittima cerca di reagire o di sottrarsi alla violenza. Le tappe della spirale della violenza quindi includono: l’intimidazione attraverso la coercizione, il controllo economico, le minacce, il terrore di subire le botte e il ricatto; l’isolamento della donna dalle amicizie, dal contesto sociale (lavorativo) che la porta a perdere punti di riferimento e di confronto; la svalorizzazione di ogni attività e capacità della donna; la distruzione degli oggetti, la crudeltà e la tortura verso gli animali; l’aggressione fisica, che vanno da forme più lievi come schiaffi, a forme più gravi come pugni, bruciature di sigaretta, calci, aggressioni anche con oggetti o armi, fino all’omicidio tentato o addirittura consumato. Spesso, inoltre, le donne sono costrette a subire rapporti sessuali contro la loro volontà perché terrorizzate da eventuali ritorsioni o pestaggi (BERGERN, 1995, 1996). Tali meccanismi della violenza sono alternati con false rappacificazioni, cioè falsi pentimenti, caratterizzati da promesse, regali. Si tratta di momenti di apparente normalità che ripongono la donna in uno stato di totale confusione, poiché durante questa fase la donna crede e spera che il compagno sia finalmente cambiato. In realtà si tratta solo di una tappa della violenza alla quale farà seguito ulteriore violenza che indebolirà ancor più la donna e la renderà ancora più incapace di sottrarsi alla violenza e chiedere aiuto. Un’ulteriore fase di questa spirale della violenza è caratterizzata dal ricatto sui figli; donne che vengono minacciate e ricattate appunto che se parleranno con qualcuno le verranno portate via i figli (SIPE-HALL, 1996).

L’uomo che esercita queste forme di violenza attribuisce sempre all’esterno la causa del suo agire o accusa la donna di averlo provocato o di non aver fatto le cose come lui le voleva;

in altri casi il maltrattatore relega la causa del suo comportamento a fattori esterni quale l'alcol, la tossicodipendenza, lo stress, la malattia (HIRIGOYEN, 2000). In realtà sono tutti alibi; l'obiettivo di chi usa la violenza domestica è la conservazione del potere e l'esercizio del controllo sulla donna per relegarla ad uno stato di subalternità e mantenere così un suo *status quo* (YLLÖ-BOGRAD, 1988).

3. – *Aspetti giuridici della violenza domestica e possibili interventi*

La legge italiana non dispone normative specifiche per intervenire nei casi di violenza domestica. Esistono tuttavia all'interno del codice penale riferimenti a reati specifici a cui caso per caso si può far riferimento, come il reato di percosse (art. 581 c.p.), lesione personale (art. 582 c.p.), lesione personale grave (art. 581, comma 1, c.p), o gravissima (art. 583, comma 2, c.p.), violenza privata (art. 610 c.p), minaccia (art. 612 c.p.), violenza sessuale (art. 609-*bis* e segg. c.p.). In questi casi si tratta di reati perseguibili a querela di parte. È quindi la stessa donna che, se lo vuole, può sporgere querela per le violenze subite. Come accennato in precedenza, nei casi di violenza domestica siamo però in presenza di un disegno criminoso complesso che racchiude al proprio interno un insieme di violenze perpetrate nel tempo. A tale proposito esiste un'altra forma specifica di reato prevista dal nostro codice penale, e cioè il reato di maltrattamenti in famiglia (art. 527 c.p) che punisce chiunque "maltratta una persona della famiglia". Quando si ravvisa questo tipo di reato si procede d'ufficio.

Tuttavia i dati a disposizione sulla reale entità del problema sono scarsi. Analizzando le statistiche giudiziarie penali pubblicate annualmente dall'ISTAT basate sulle denunce sporte (ISTAT, 1996), non è possibile avere una chiara visione della diffusione del reato di "maltrattamenti in famiglia" (art. 527 c.p.) che risulta da questi dati ufficiali chiaramente sottostimato. (vedi tabella 1).

Se si confrontano questi dati con quelli provenienti da fonti non ufficiali, come ad esempio quelli forniti dalle associazioni di donne contro la violenza alle donne che gestiscono sul tutto

Tabella 1 – Numero di denunce per il reato di “maltrattamenti in famiglia” (art. 572 c.p.).

Anno	Frequenza
1992	1907
1993	2130
1994	2142
1995	2097
1996	2071

Fonte: ISTAT, 1996.

il territorio nazionale i Centri Antiviolenza o con quelli di altre strutture o servizi di consulenza o assistenza per donne che subiscono violenza, appare chiaro come la violenza domestica sia assai più diffusa (GARGANO-MOROLI, 1999; PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI, 2000).

VENTIMIGLIA (1996) ha condotto una sua ricerca su un campione di 3.989 donne che nel periodo fra il 1994 e il 1995 si sono rivolte ai 10 centri antiviolenza esistenti al tempo sul territorio nazionale. Se si pensa che i soli centri antiviolenza della provincia e del Comune di Roma, gestiti dall'Associazione Differenza Donna, accolgono ogni anno oltre 1000 donne italiane e straniere provenienti principalmente da Roma e provincia, ben si può percepire la devastante entità del fenomeno su tutto il territorio nazionale, senza contare tutte quelle donne che non solo non denunciano, ma che non si rivolgono neppure a una struttura pubblica o del privato-sociale (GARGANO-MOROLI, 1999).

Ricerche sistematiche condotte a livello internazionale stimano che una donna su quattro nel mondo subisce violenza da parte del un suo partner o ex-partner, e tali proporzioni sono destinate ad aumentare; l'ONU ha inoltre riferito che la causa principale di morte o di invalidità delle donne è la violenza subita da parte del partner o ex-partner (MANENTE, 1998).

La violenza domestica rimane quindi un crimine sommerso. Una percentuale ridotta di donne che subisce violenza da parte del partner sporge denuncia-querela (pari al 17.3%, VENTIMIGLIA, 1996). Spesso le donne non denunciano per paura, per le minacce subite o perché private da parte del partner violento di qualsiasi risorsa personale ed economica, oppure

sono ricattate sui figli, o sono condizionate da una società che le vuole martiri, succubi e relegate al loro ruolo. Molte di queste donne temono che se sporgono querela o se si viene a sapere delle violenze subite le verranno portati via i figli. Spesso vengono facilmente dissuase dal sporgere la denuncia anche da parenti o a volte addirittura dalle stesse forze dell'ordine che suggeriscono alla donna di tornare a casa e sopportare il compagno cercando di "farlo calmare" anche perché spesso mancano le prove a sostegno delle loro dichiarazioni.

Poiché siamo in presenza di uomini che non desistono dall'usare violenza e dall'esercitare ogni forma di controllo sulla loro compagna anche quando queste trovano la forza e le risorse per allontanarsi, è necessario che lo Stato intervenga a tutela della incolumità psicofisica della vittima e dei suoi eventuali figli anche con forme innovative, fermo restando che l'obiettivo principale deve essere quello di **protezione della vittima, interruzione della spirale della violenza e prevenzione di ulteriori violenze.**

Nel caso si proceda penalmente per il reato di maltrattamenti la normativa attuale prevede la possibilità di applicare misure cautelari (divieto di dimora, obbligo di allontanamento o la custodia cautelare) che costituiscono forme efficaci di tutela dell'incolumità della vittima. Spesso tuttavia i reati di maltrattamenti non vengono riconosciuti come abbastanza gravi per poter disporre delle misure cautelari.

Nel 1997 è stato presentato un disegno di legge dall'allora Ministro per le Pari Opportunità, Anna Finocchiaro, approvato dalla Commissione Giustizia della Camera il 29 febbraio 2000, Progetto di legge n. 5979, inerente le "Misure contro la violenza nelle relazioni familiari". Tale proposta di legge prevede l'allontanamento dalla casa familiare del partner come conseguenza sia di una denuncia penale sia di una azione civile.

Sotto il profilo penale si propone l'introduzione di una nuova misura cautelare, (*Misura cautelare dell'allontanamento dalla casa familiare*, art. 1), consistente nell'obbligo di "lasciare immediatamente la casa familiare, ovvero di non farvi rientro, e di non accedervi senza alcuna autorizzazione del giudice che procede". All'interno di queste disposizioni il giudice penale potrebbe poi impartire anche specifiche prescrizioni, "qualora sussistano esigenze di tutela dell'incolumità della persona

offesa o dei suoi prossimi congiunti” (comma 2), come ad esempio il divieto di “avvicinarsi a luoghi determinati ovvero ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa, in particolare il luogo di lavoro, il domicilio della famiglia di origine o dei prossimi congiunti”.

Sotto il profilo civile si propone l’istituzione di una nuova azione avente ad oggetto l’“ordine di protezione contro gli abusi familiari” (art. 2) nei casi in cui la condotta del coniuge o del convivente “è causa di grave pregiudizio all’integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell’altro coniuge o convivente”. Sulla base dell’art. 3 del disegno di legge in oggetto, possono essere impartiti diversi ordini di protezione fra cui quello dell’allontanamento dalla casa familiare nei casi e nelle modalità previste dall’azione penale.

Tale proposta di legge è simile a quella in vigore in numerosi altri Stati, come l’Australia, gli Stati Uniti, il Canada, e alcuni Paesi europei che costituisce una valida risposta alle donne che subiscono violenza che altrimenti si vedono costrette loro ad andare via di casa con i figli per proteggere la propria incolumità e quella dei figli. È tuttavia importante sottolineare come questa legge che costituirebbe una risposta concreta ed efficace al problema della violenza domestica, presenta anche alcuni limiti quando all’art. 3, (*Contenuto degli ordini di protezione*) prevede come ordine di protezione che il giudice può “disporre l’intervento di un centro di mediazione familiare” (art. 3, punto *d*). Come verrà ampiamente analizzato successivamente, la mediazione nei casi di violenza domestica può essere molto rischiosa; si auspica pertanto che tale proposta di legge, seppur innovativa in molti suoi aspetti subisca delle necessarie revisioni alla luce dei risultati emersi dalle ricerche per garantire la completa tutela della parte offesa.

Risposte alternative

Ciò che spinge le donne maltrattate a sporgere denuncia e a chiedere aiuto non è il desiderio di vendetta ma la tutela da chi vuole fare loro del male. A tale proposito risulta interessante analizzare in che modo i principi della giustizia riparativa potrebbero essere applicati a questi reati.

Molti dei teorici della giustizia riparativa sostengono che nei casi di violenza domestica la mediazione fra vittima e autore del reato è improponibile e rischiosa (UMBREIT, 1999).

Nei casi di maltrattamenti, la violenza è il normale modo da parte dell'uomo di trattare la sua compagna; la mediazione in questi casi rischia di costituire solo un ulteriore pericolo per la donna (HASTER-PEARSON, 1993). La violenza, infatti, difficilmente cessa dopo la mediazione. Numerose ricerche hanno infatti dimostrato che la violenza che un uomo esercita nei confronti della propria compagna è frequente e perdura per anni (*inter alia* BERGEN, 1995; RUSSELL, 1990). La donna vive una relazione ove a periodi di intimidazioni, violenze e minacce, si alternano false riappacificazioni. Risulta assai improbabile, in queste circostanze, che un incontro ufficiale alla presenza di un mediatore, per quanto formato ed esperto, possa costituire un deterrente di violenze perpetrate anche per molti anni. Difficilmente in questi casi l'uomo sarà in grado di comprendere e riconoscere il danno arrecato e cambiare il proprio comportamento e atteggiamento poiché si tratta di uomini che attraverso il controllo e l'esercizio del potere vogliono mantenere uno *status quo*. HESTER-PEARSON (1993) sostengono infatti che le stesse donne rischiano inutilmente di riporre troppa fiducia nella mediazione. Secondo queste autrici infatti durante la fase di mediazione si corre il rischio che l'uomo manifesti il proprio rimorso e ammetta le proprie responsabilità solo apparentemente fingendo di impegnarsi a non usare più la violenza contro la propria compagna. Questo impegno può addirittura assumere una forma scritta che non ha però alcun valore legale (LERMAN, 1984). La donna in questi casi pensa di essere protetta e tutelata, crede e vuole credere alle promesse di cambiamento da parte del partner violento; spesso si tratta di una falsa riappacificazione, solo apparente e strumentale. La percentuale di insuccessi di mediazione in questi casi è molto elevata e i rischi per la donna di subire ulteriore violenza sono elevati (CARBONATTO, 1995).

I limiti di applicazione della mediazioni in questi casi possono essere così sintetizzati:

- La donne vittime di violenza domestica rischiano con la mediazione di subire ulteriore violenza.

- Poiché le donne hanno in queste relazioni violente una posizione più debole rispetto al maltrattatore, rischiano così di essere assoggettate alla prepotenza e prevaricazione dei loro compagni violenti. Dopo anni di violenza, come abbiamo visto, queste donne hanno perso completamente la propria autostima; sono state svalorizzate e non riconoscono più in se stesse la capacità di autodeterminazione. Durante la mediazione si corre il rischio che l'autore del reato se ne approfitti per rivendicare il proprio punto di vista colpevolizzando e responsabilizzando la compagna.

- Ai mediatori in questi casi potrebbe risultare difficile riuscire a mantenere una posizione di neutralità e imparzialità nel tentativo di rafforzare la donna e darle indicazioni di servizi di tutela e aiuto.

Per analizzare eventuali ambiti di applicazione della giustizia riparativa nei casi di violenza domestica è quindi necessario anche tenere in considerazione la storia della violenza. Se siamo di fronte a una coppia ove l'uomo esercita violenza da molti anni e la donna come conseguenze ha sviluppato anche la così detta "sindrome di impotenza appresa" (*learned helplessness syndrome*, WALKER, 1979) per cui ritiene di essere incapace di fare o pensare a qualsiasi cosa, la mediazione risulta controproducente e rischiosa.

Se la violenza non è ancora conclamata e siamo in presenza di una relazione di forte conflittualità dove la donna ha già trovato la forza e la determinatezza per lasciare il compagno, allora la mediazione, o l'applicazione di altri principi della giustizia riparativa come le "*family group conferences*", potrebbero solo in questi casi costituire uno strumento prezioso soprattutto per la chiarificazione delle scelte e degli obiettivi della donna (per esempio quello di separarsi). Questo potrebbe limitare il rischio che il partner violento metta in atto comportamenti persecutori continuativi anche dopo la separazione come lo "*stalking*". Il reato di "*stalking*" (non esistente nella nostra legislazione penale come fattispecie specifica di reato) consiste nella messa in atto continuata di comportamenti fisici e/o psi-

cologici persecutori (appostamenti, telefonate, minacce) che procurano nella vittima una minaccia alla propria incolumità. Si tratta nella maggior parte dei casi di persecuzioni effettuate dall'ex-partner (U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE, 1998). Negli Stati Uniti, in Australia e in alcuni paesi della comunità europea come i Paesi Bassi, esiste la legge specifica per il reato di "*stalking*".

Secondo la CARBONATTO (1995), in alcuni paesi dove non esiste l'obbligo dell'esercizio dell'azione penale, la mediazione nei casi di violenza domestica potrebbe avvenire in diversi momenti da un punto di vista procedurale: come forma di *diversion* alternativa al procedimento penale se avviene prima della sentenza, oppure può essere effettuata prima della scarcerazione per risolvere questioni ancora irrisolte nella coppia e per dare alla donna la possibilità di verificare il reale cambiamento e pentimento dell'uomo qualora ella decidesse, o fosse costretta a decidere, di continuare a convivere con questi dopo la scarcerazione. Tuttavia se la mediazione viene proposta come forma alternativa alla detenzione, si rischia che l'imputato accetti formalmente di prendere parte alla mediazione soltanto per non essere incarcerato o per poter fruire di una pena meno severa (LERNER, 1984). Secondo il modello proposto dal gruppo di assistenza alle vittime inglese (VICTIM SUPPORT, 1992), la mediazione nei casi di violenza domestica può essere eventualmente un'utile risorsa come forma parallela al normale procedimento penale non come *diversion*.

La mediazione nell'ambito della violenza domestica nei paesi esteri viene gestita da mediatori esperti appartenenti al servizio di *probation*. In altri casi viene delegata ad agenzie private esistenti sul territorio che procedono solo quando si sono accertate che la donna ha scelto liberamente di prendere parte alla mediazione. Da una parte si garantisce così la sicurezza e la protezione della donna e l'uomo viene riconosciuto legalmente responsabile delle sue azioni; dall'altra viene data la possibilità alle parti di esprimere i propri vissuti. Alla donna viene inoltre data la possibilità di affermare il suo punto di vista acquistando così un potere contrattuale e comunicativo, e incrementando le proprie capacità assertive e decisionali. È importante sottolineare che mediare non significa riconciliare; l'obiettivo della mediazione non è e non deve essere quello di

riavvicinare le parti, ma quello di dar alla parte lesa la possibilità di esprimere il proprio punto di vista e decidere per se stessa, al maltrattatore invece la possibilità di assumersi la propria responsabilità per quanto commesso e attivamente adoperarsi per “riparare” al danno commesso.

Alcuni dei primi programmi promossi negli Stati Uniti agli inizi degli anni ottanta utilizzati per i casi di violenza domestica, non erano stati appositamente progettati per questa tipologia di reato. I mediatori erano stati reclutati dai servizi di mediazione familiare e avevano esclusiva competenza in situazioni di lievi dispute o conflitti familiari e non erano appositamente formati in casi di violenza domestica (HART, 1990). Questo è il rischio che si corre anche in Italia se i centri di mediazione si occupano anche dei casi di violenza domestica senza aver intrapreso una formazione specifica sulla problematica; un approccio superficiale al problema della violenza domestica comporta un aumento del rischio per la donna che subisce violenza all'interno delle mura domestiche.

In conclusione, sulla base anche di quanto stabilito da BANNENBERG-ROSSNER (2000), e da quanto emerso dalle esperienze internazionali, se la mediazione in ambito penale dovesse essere utilizzata nei casi di violenza domestica, è necessario attenersi alle seguenti regole minime:

- Come in tutti i casi di mediazione è indispensabile l'assunzione da parte dell'autore di reato della responsabilità delle sue azioni. Ci dovremmo quindi trovare in presenza di maltrattatori che ammettono la propria responsabilità e che sono disponibili ad adoperarsi a riparare al danno commesso.
- Utilizzare due mediatori (un uomo e una donna per meglio far fronte a dinamiche di genere).
- Il tempo preparatorio può essere esteso al fine di verificare la fattibilità della mediazione.
- È indispensabile esplicitare che la violenza non viene accettata né tollerata.
- È indispensabile assumere accorgimenti volti al bilanciamento del potere fra l'uomo e la donna, per esempio limitando il tempo in cui l'autore del reato può parlare, non tollerando nessuna forma di prevaricazione.

- Applicare immediatamente sanzioni penali nei casi di violazione degli impegni presi dall'autore del reato.
- Collegare in rete i servizi istituzionali e del territorio di supporto per la vittima.
- Continuo monitoraggio e vigilanza del caso per accertare eventuali violazioni degli accordi presi.

La mediazione per questi casi, se proposta potrebbe anche assumere la forma della "mediazione indiretta" ove il mediatore fa da tramite fra le due parti (WRIGHT, 1998); in questo modo si limiterebbe il rischio di esporre la donna a un incontro diretto con il compagno violento.

4. – *Mediazione familiare e violenza domestica*

Quando si parla di famiglia e violenza contro le donne in ambito familiare, è indispensabile introdurre alcune considerazioni relative alla mediazione effettuata in ambito familiare che tuttavia in questi casi necessita di alcuni chiarimenti specifici.

La mediazione familiare trova ormai in Italia grossa applicazione e utilizzo (ARDONE-MAZZONI, 1994). La mediazione in ambito familiare si propone come servizio per fornire un luogo "neutrale" e soprattutto imparziale dove coppie che si stanno separando o divorziando che non sono in grado da sole a gestire la propria conflittualità, possono trovare soluzioni a questioni riguardanti l'affidamento dei figli, l'assegnazione della casa, la suddivisione dei beni, la regolamentazione delle visite. Si parla di conflitti non di violenza. Data la natura di molti conflitti familiari siamo a volte in presenza di situazioni in cui è presente violenza coniugale anche se questa raramente viene identificata.

Risulta indispensabile chiarire alcuni dei principi relativi alla mediazione familiare e i limiti di applicabilità della stessa nei casi di violenza domestica, ci troviamo di fronte a casi che potrebbero essere gestiti sia nell'ambito del diritto di famiglia sia in quello del diritto penale.

In Gran Bretagna e negli Stati Uniti (ROBERTS, 1988), la mediazione viene proposta anche quando non è ancora in corso la separazione ma quando sono riscontrabili dei conflitti

coniugali. La coppia in questi casi si rivolge, spontaneamente o dietro suggerimento di un avvocato, a un centro specializzato per la gestione dei conflitti per poter chiarire le incomprensioni e trovare un accordo soddisfacente per entrambe le parti. In questi casi i coniugi devono riconoscere le proprie responsabilità e ruoli nel conflitto e devono impegnarsi a gestirlo e a raggiungere un accordo. Si tratta di una situazione in cui il potere all'interno della coppia è bilanciato e dove non vi è violenza. Uno dei requisiti fondamentali per usufruire del servizio di mediazione sia all'estero che in Italia è la spontanea volontà di partecipare alla mediazione che non significa riconciliazione; mediare quindi con l'obiettivo di esporre il proprio punto di vista e di comprendere quello dell'altra parte, senza rivendicazioni o ritorsioni. In questi casi il mediatore, figura imparziale, ha il compito di gestire l'incontro, facilitare la comunicazione assicurandosi che le parti concordino con gli obiettivi della mediazione e si impegnino a rispettare qualsiasi decisione accordata da entrambe le parti in comune accordo.

I casi di separazione e divorzio che arrivano a un servizio di mediazione, sono spesso accompagnati da episodi di violenza (FISHER, 1993). Secondo la FISHER (1993), infatti, il 23% delle coppie che si sono rivolte al *Family Mediation Service* in Gran Bretagna per una mediazione, presentavano storie di violenza domestica. Spesso però in questi casi solo una delle due parti ha acconsentito a prendere parte alla mediazione. In questi casi l'efficacia della mediazione è molto limitata e c'è il rischio di dover gestire una situazione in cui le parti non sono in accordo e dove il partner violento non è disponibile ad assumersi la responsabilità delle proprie azioni, con l'ulteriore rischio per la donna di subire ulteriori violenze. ELLIS e STUCKLESS (1996) hanno invece mostrato che la mediazione ove vi è conflittualità ma non violenza a cui hanno partecipato entrambe le parti in maniera volontaria, previene e riduce l'inasprimento fra gli ex-partners. Nei casi in cui invece la mediazione sia stata proposta/imposta da parte dei legali, del giudice o dei servizi sociali, il rischio che la donna continui a subire violenza e venga perseguitata, aumenta.

Non esistono attualmente in Italia procedure specifiche che permettono di identificare l'eventuale violenza esistente all'interno di una coppia che si rivolge a un servizio di mediazione

familiare (THOENNES-SALEM-PEARSON, 1995). In Australia, tuttavia è obbligatorio per ogni mediatore familiare accertarsi dell'eventuale violenza in corso o pregressa prima di procedere (ASTOR, 1992). Secondo la ROBERTS (1988) infatti l'uomo può acconsentire o addirittura richiedere lui stesso di prendere parte alla mediazione solo per rivendicare i propri diritti e per avere un'occasione in più per minacciare la donna o addirittura usare violenza nei suoi confronti (HESTER-PEARSON, 1993). MAGANA-TAYLOR (1993) hanno dimostrato che la violenza dell'uomo nei confronti della donna infatti non cessa una volta che ha avuto luogo la separazione, ma in alcuni casi, la violenza può addirittura aumentare. L'uomo coglie qualsiasi occasione per poter minacciare la donna ed esercitare nuovamente il proprio potere (BALDRY, 2000). Importante in questi casi è che il mediatore identifichi, precedentemente alla fase della mediazione vera e propria, la possibilità di effettuare, per esempio, una mediazione indiretta, soprattutto nei casi di coppie già separate. In questi casi, come era stato individuato nei casi di mediazione in ambito penale, la donna si sente protetta e non corre il rischio di subire ulteriore violenza o minacce da parte dell'ex-partner durante gli incontri.

Nei casi di coppie che vivono ancora insieme, invece, la mediazione, come accennato, ha come obiettivo quello di accordare modalità per gestire e risolvere i conflitti. In questi casi il livello di violenza accertato nella coppia deve essere limitato; la mediazione potrebbe essere un vantaggio in quanto occasione per l'uomo di rendersi conto del danno e del dolore inflitto e impegnarsi a trovare soluzioni fattibili, e per la moglie di sentirsi tutelata, sostenuta e creduta (BAGSHAW, 2000).

5. – Conclusioni

La mediazione familiare, come accennato, ha come obiettivo quello di raggiungere un accordo circa questioni pratiche riguardanti i figli o la distribuzione dei beni; la mediazione nell'ambito penale può costituire una forma alternativa di giustizia per dare la possibilità all'autore del reato di riconoscere e ammettere le proprie colpe, riconoscere il danno e la sofferenza arrecati e impegnarsi per riparare al danno arrecato con il

presupposto che questo corrisponda al desiderio della parte lesa. Nei casi di violenza domestica, quindi, la mediazione effettuata nell'ambito penale dovrebbe avere come obiettivo quello di dare all'uomo la possibilità di riconoscere il danno arrecato, e alla vittima la possibilità di esprimere le proprie sofferenze (CARBONATTO, 1995; VICTIM SUPPORT, 1992). Come accennato in precedenza, nei casi di violenza domestica le risposte giudiziarie possono andare dall'arresto alla mediazione. Il messaggio implicito nel primo caso è che la violenza domestica viene riconosciuta socialmente come un crimine e quindi la vittima e la comunità vanno protetti, e l'autore del reato punito per le sue azioni (LERMAN, 1984). Le violenze all'interno della famiglia vengono spesso superficialmente interpretate come "dispute familiari" e non vengono riconosciute come reati gravi che necessitano l'intervento della giustizia, bensì vengono percepite come questioni private che gli individui coinvolti devono gestire e risolvere da soli. Se non si interviene però con le forze dell'ordine o altre forme di protezione per la donna (come l'ordine di allontanamento) si rischia di lasciare la donna in una situazione di estremo pericolo. Il messaggio implicito in questi casi sarebbe inoltre di sottovalutazione della gravità delle circostanze e a volte addirittura di colpevolizzazione della donna per non essere stata in grado di gestire da sola e risolvere i "conflitti familiari". Secondo la LERMAN (1984) esistono numerosi rischi nel condurre la mediazione nei casi di violenza domestica. Attraverso la mediazione si possono raggiungere accordi fra le parti solo quando queste riconoscono e si assumono le proprie responsabilità. Nei casi di violenza domestica raramente l'uomo riconosce le proprie colpe e pertanto non è neanche disponibile ad impegnarsi a cambiare qualcosa di cui non si sente responsabile. Se una coppia in conflitto vuole riconciliarsi attraverso la mediazione, questo implica che entrambe le parti vogliono continuare a vivere insieme o a mantenere qualche forma di contatto e sono disponibili a tentare questo processo di riconciliazione. Ma in questi casi è difficile pensare che siamo in presenza di violenza. Secondo la CARBONATTO (1995) inoltre non tutte le donne che subiscono violenza vogliono che il proprio compagno venga arrestato. In alcuni casi vogliono continuare a convivere forse anche nel-

la speranza di un cambiamento; allo stesso tempo queste donne però vogliono sentirsi sicure e protette e devono quindi avere la possibilità di scegliere fra la separazione, un procedimento penale o la mediazione attuata parallelamente alla procedura penale, piuttosto che come forma alternativa a un normale procedimento penale. La mediazione a questo punto può rappresentare uno strumento molto valido per permettere alle parti di esprimere i propri punti di vista manifestando sentimenti, rabbie e paure. Il mediatore in questi casi dovrebbe ricoprire un ruolo delicatissimo e importantissimo in quanto deve assicurarsi che la donna decida spontaneamente di partecipare alla mediazione e non perché minacciata dal compagno o perché comunque non ha altra alternativa. Al contempo il mediatore deve assicurarsi della sincerità espressa da parte dell'uomo violento che durante la mediazione deve mostrarsi pentito, ammettere le proprie responsabilità e impegnarsi a modificare il proprio comportamento.

In Australia, come in Francia e in Austria, prima di procedere con la mediazione, viene effettuata un'attenta analisi dei casi presentati per identificare se è presente violenza, e poi si sceglie se procedere o meno fermo restando che se si procede devono essere attuate e seguite delle precise regole.

Al fine di chiarire quella che deve essere la posizione di chi si interessa alla mediazione sia in ambito penale che familiare e volesse utilizzarla in cui vi sia un sospetto o una certezza di violenza, è indispensabile attuare e attenersi rigorosamente alle seguenti linee guida tratte dal National Committee on Violence against Women (ASTOR, 1992):

- In nessuna circostanza la violenza domestica può essere tollerata.
- Nessun mediatore dovrebbe mai mediare circa l'avvenuta violenza, non è possibile mediare il diritto di vivere senza violenza. La sicurezza della donna e dei suoi eventuali figli deve essere la prima prerogativa.
- La violenza domestica è un crimine, non una questione privata, e come tale va gestita.
- La mediazione non dovrebbe essere una forma alternativa al normale procedimento penale e la vittima va sostenuta nella causa penale che intende perseguire.

- La mediazione è applicabile solo nei casi in cui la stessa parte offesa ne fa esplicita richiesta.

- I casi che si presentano al servizio di mediazione devono essere tutti analizzati singolarmente al fine di identificare se si è in presenza di violenza domestica. A tale proposito il colloquio deve essere effettuato da una persona competente con specifica formazione in casi di violenza domestica.

- I colloqui preliminari vanno effettuati con le due parti separatamente altrimenti si corre il rischio che la vittima non se la senta di raccontare la violenza subita in presenza del compagno violento per paura delle sue eventuali ritorsioni.

- È indispensabile prevedere un servizio di interpretariato per le coppie straniere.

- Il mediatore (o i mediatori) che effettua il colloquio preliminare deve porre domande alla donna circa l'eventuale violenza subita; queste domande non devono essere dirette (ad es. "il tuo compagno è mai stato violento con te?") che rischiano solo di produrre solo risposte negative; bensì è auspicabile fare domande più indirette (ad es. "Il tuo compagno ti ha mai insultata?", "il tuo compagno controlla quello che spendi?", "hai amici? ogni quanto li vedi?", "come si comporta il tuo compagno (o marito) nei loro confronti e nei confronti dei tuoi genitori?").

- Qualora il mediatore, o chi ha il compito di effettuare il colloquio preliminare identifica che nella coppia c'è violenza domestica non dovrebbe andare avanti con la mediazione. Questa può proseguire solo se è la stessa vittima ad esprimere chiaramente la volontà di fare la mediazione a prescindere dalla violenza.

- Il mediatore deve assicurarsi che sia la donna vittima di violenza a voler proseguire con la mediazione e che non sia stata spinta da un giudice o un avvocato o dai servizi sociali.

- La donna vittima di violenza deve avere ben chiaro che cosa avviene durante la mediazione, e quale deve essere il suo ruolo e qual è l'obiettivo della mediazione.

- Il mediatore, o chi svolge il colloquio preliminare, deve assicurarsi che la donna è in grado di prendere decisioni liberamente e che la sua capacità di decidere non sia stata compromessa dalla violenza.

La mediazione può aver luogo solo quando sono stati effettuati questi accertamenti preliminari.

Se si decide di procedere con la mediazione vanno seguiti i seguenti principi:

- I mediatori devono essere in due, un uomo e una donna e devono essere altamente competenti,
- devono essere a disposizione delle parti due sale d'attesa separate,
- i mediatori non devono mai mediare sulla violenza, il maltrattatore deve attenersi dall'usare violenza a prescindere da qualsiasi comportamento o decisione intrapresi dalla donna,
- il tema della violenza va trattato durante la mediazione in quanto deve essere un impegno imprescindibile dell'uomo quello di interrompere la violenza,
- il mediatore deve prestare particolare attenzione a ogni tentativo di manipolazione o esercizio di controllo del maltrattatore sulla donna,
- sono auspicabili più incontri sia nella fase di pre-mediazione che durante la stessa mediazione,
- il mediatore deve essere preparato a interrompere la mediazione in qualsiasi momento lo ritenga opportuno,
- se le parti propongono un accordo scritto, il mediatore ha il compito di vagliarlo molto attentamente per verificarne la fattibilità e assicurarsi che la donna non corra alcun rischio,
- il mediatore deve garantire a entrambe le parti un continuo monitoraggio di quanto le parti hanno concordato,
- nei casi di violenza domestica il mediatore deve anche accertarsi dell'eventuale violenza che i figli hanno subito direttamente o indirettamente. Alcuni uomini violenti anche dopo che si sono separati tentano di continuare ad esercitare un controllo sulle loro ex-partner. Le eventuali visite o incontri dei figli con il padre rappresentano per quest'ultimo un'occasione per controllare la donna, usare violenza, minacciarla procurando una forte tensione anche per i bambini. Questo comportamento dell'uomo è dannoso per i figli oltre che per la donna. In questi casi il diritto di visita del padre costituisce un danno per i bambini e andrebbe limitato. Qualora sia la stessa donna a volere che il padre abbia la possibilità di vedere i figli, è indispensabile assicurarsi che la donna sia a conoscenza degli eventuali rischi a ciò connessi (vedi anche JASINSKI-WILLIAMS, 1998).

In questi casi tuttavia possono essere proposti gli incontri protetti alla presenza di personale competente in luoghi preposti,

- una volta conclusa la mediazione, l'uomo e la donna lasciano il servizio di mediazione separatamente, alla donna viene dato il tempo necessario di allontanarsi per non rischiare di essere seguita e importunata dal suo ex-partner.

Queste linee guida sono importanti e andrebbero prese in considerazione e applicate anche in Italia. Si auspica inoltre che anche in Italia i mediatori familiari e quelli che dovessero lavorare in ambito penale vengano formati *ad hoc* sulle problematiche della violenza domestica, al fine di ridurre il rischio di aggravare una situazione spesso già abbastanza rischiosa e pericolosa per le donne e per i loro figli, ed evitare così che la donna debba subire ulteriori traumi e che la sua vita o quella dei suoi figli sia in pericolo. È cronaca recente l'omicidio di una donna da parte del suo ex-marito avvenuto durante un incontro di mediazione (La Repubblica).

BIBLIOGRAFIA

- ARDONE R.-MAZZONI S. (a cura di), (1994), *La mediazione familiare*, Giuffrè, Milano;
- ASTOR H. (1992), *Guidelines for use if mediating in cases involving violence against women*. National Committee on violence against women, Australia;
- BALDRY A.C. (1996), *La percezione in termini di credibilità e attribuzione di responsabilità nei reati di violenza sessuale da parte di operatori di polizia: un'indagine sperimentale*, in *Rassegna Italiana di Criminologia*, VII(2), pp. 269-287;
- BALDRY A.C. (1998), *Victim-offender mediation in the Italian Juvenile Justice System: the role of the social worker*, in *British Journal of Social Work*, 3, pp. 729-744;
- BALDRY A.C. (2000, in stampa), *Domestic violence in Italy*. In *Domestic violence Global perspective*. Greenwood Publishing;
- BANNENBERG B.-RÖSSNER D. (2000), *New Developments in Restorative Justice to handle Family Violence*. Paper presentato alla Fourth International Conference on Restorative Justice for Juveniles. Tübingen;
- BERGEN R.K. (1995), *Surviving wife rape. How women define and cope with the violence*, in *Violence Against Women*, 2, 117-138;
- BERGEN R.K. (1996), *Wife rape*. London Sage;
- BRAITHWAITE J. (1989), *Crime, Shame and reintegration*, Cambridge University Press, Melbourne;

- CARBONATTO H. (1995), *Expanding intervention options for spousal abuse: The use of restorative justice*. Occasional Papers in Criminology, 4, Institute of Criminology, Victoria University of Wellington;
- CERETTI A. (1997), *Progetto per un Ufficio di Mediazione penale presso il Tribunale per i Minorenni di Milano*, in G. Pisapia e D. Antonucci (a cura di), *La sfida della mediazione*, Cedam, Padova;
- CORRERA M.-RIPONTI M. (1990), *La vittima nel sistema italiano della Giustizia Penale*, Cedam, Padova;
- CROWELL N.A.-BURGESS A.W. (a cura di), (1999), *Capire la violenza sulle donne*. Roma: Edizioni scientifiche Magi;
- ELLIS D.-STUCKLESS N. (1996), *Mediating and negotiating marital conflicts*. London Sage;
- FISHER T. (1993), *The incidence of violence in a Family Mediation Service*, in *Family Mediation*, 3 (2), 16;
- GALAWAY B.-HUDSON J. (a cura di), (1996), *Restorative Justice: International Perspectives*. Criminal Justice Press, Monsey, NY;
- GARGANO O.-MOROLI E. (1999), *La parola a un'associazione di donne*. In CROWELL N.A.-BURGESS A.W. (a cura di), *Capire la violenza sulle donne*, Roma: Edizioni scientifiche Magi;
- GATTI U.-CERETTI A. (1999), *Italian experience of victim/offender mediation in the Juvenile justice system*. In WALGRAVE L. (a cura di). *Restorative justice for juveniles. Potentialities, Risks and Problems*, Leuven University Press, Leuven;
- GATTI U.-MARUGO M.I. (1995), *La vittima e la giustizia riparativa*, in PONTI G. (a cura di), *Tutela della vittima e mediazione penale*, Giuffrè, Milano;
- GATTI U.-MARUGO I. (1992), *Verso una maggiore tutela dei diritti delle vittime: la giustizia riparativa al vaglio della ricerca empirica*, in *Rassegna Italiana di Criminologia*, 4, pp. 487-514;
- HART B. (1990), *Gentle Jeopardy: The further endangerment of battered women and children in custody mediation*, in *Mediation Quarterly*, 7(3), pp. 317-329;
- HESTER M.-PEARSON C. (1993), *Domestic Violence, mediation and child contact arrangements: Issues from current research*, in *Family Mediation*, 3(2), pp. 3-6;
- HIRICOYEN M.F. (2000), *Molestie morali. La violenza perversa nella famiglia e nel lavoro*. Einaudi, Torino;
- HUDSON J.-MORRIS A.-MAXWELL G.-GALAWAY B. (a cura di), (1996), *Family group conferences: Perspective on policy and practice*, Kugler Publications, Amsterdam;
- ISTAT (1996), *Statistiche giudiziarie penali. Anno 1996*. Istat, Roma;
- JASINSKI J.L.-WILLIAMS L.M. (a cura di), (1998), *Partner violence*. London Sage;
- LERMAN L.G. (1984), *Mediation of wife abuse cases: The adverse impact of informal dispute resolution on women*, in *Harvard Women's International Journal*, 57, pp. 7-75;
- MAGANA H.A.-TAYLOR N. (1993), *Child custody mediation and spouse abuse: a descriptive study of protocol*, in "Family Conciliation Courts Review", 31(1), pp. 50-64;

- MANENTE T. (1998), *Pari opportunità. Azioni positive: queste sconosciute. Roma per le donne*, 80-85;
- MAXWELL G.-MORRIS A. (1996), *Research on Family Group Conferences with young offenders in New Zealand*, in HUDSON J.-MORRIS A.-MAXWELL G.-GALAWAY B. (a cura di), (1996), *Family group conferences: Perspective on policy and practice*, Kugler Publications, Amsterdam;
- MESSMER H.-OTTO H.U. (a cura di), (1992), *Restorative Justice on trial: pitfalls and potentials of victim-offender mediation-international research perspectives*, Nato ASI Series, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht;
- PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI (2000), *Donne 2000. A 5 anni dalla Conferenza mondiale di Pechino*. Dipartimento per l'informazione e l'editoria;
- ROBERTS M. (1988), *Mediation in family disputes*, Wildwood House, Adershot;
- ROMITO P. (2000), *La violenza di genere di donne su donne e minori. Un'introduzione*. Milano, Franco Angeli;
- RUSSELL D. (1990), *Rape in Marriage*. Bloomington: Indiana University Press;
- SIPE B.-HALL E.J. (1996), *I am not your victim. Anatomy of domestic violence*. London: Sage Series on Violence Against Women;
- THOENNES N.-SALEM P.-PEARSON J. (1995), *Mediation and domestic violence*, in *Family Conciliation Courts Review*, 33, pp. 6-29;
- U.S. DEPARTMENT OF JUSTICE (1998), *Stalking and domestic violence*. Office of Justice Programs. Violence against women Grants Office;
- UMBREIT M.S. (1994), *Victim meets offender. The impact of Restorative Justice and Mediation*. Criminal Justice Press, N.Y.;
- UMBREIT M.S. (1995), *Mediating interpersonal conflicts: A pathway to peace*, CPI Publishing, West Concord, MN;
- UMBREIT M.S. (1999), *Restorative Justice Conferencing: Guidelines for victim sensitive practice*. Center for Restorative Justice & Peacemaking, School of Social Work University of Minnesota;
- VICTIM SUPPORT (1995), *The rights of victim of crime. Victim Support policy paper*, Victims Support, London;
- WALGRAVE L. (a cura di), (1998), *Restorative Justice for Juveniles. Potentialities, Risks and Problems*. Leuven University Press, Leuven;
- WALKER L. (1979), *The battered woman*, Harper and Row, New York;
- WRIGHT M. (1985), *The impact of victim/offender mediation on the victim*, in *Victimology: An International Journal*, 10, pp. 631-644;
- WRIGHT M. (1995a), *Victims, mediation and criminal justice*, in *Criminal Law Review*, pp. 187-199;
- WRIGHT M. (1995b), *Alternatives to the Criminal Justice Process*, in *Iuris*, 4, 47-58;
- WRIGHT M. (1996), *Justice for victims and offenders. A Restorative response to crime*, Waterside Press, Winchester;
- WRIGHT M.-GALAWAY B. (a cura di), (1989), *Mediation and the Criminal justice: victims, offenders and community*, Sage, London;

- YLLÖ K.-BOGRAD M. (1988), *Feminist perspectives on wife abuse*, Sage, London;
- ZEHR H. (1990), *Changing lenses. A new focus for crime and justice*, Herald Press, Scottsdale, PA.

RIASSUNTO

Il presente articolo ha come obiettivo quello di analizzare in maniera puntuale e critica i limiti di applicabilità dei principi della giustizia riparativa ai casi di violenza domestica, nonché affrontare anche la tematica della mediazione familiare in questi casi. Dopo aver fornito un quadro teorico e legislativo sul problema della violenza domestica, vengono prese in rassegna ricerche internazionali che hanno mostrato come nei casi ove la violenza spesso perdura per anni e l'autore del reato ha il controllo sulla propria vittima, la mediazione sia in ambito civile che penale, non è attuabile perché pone la donna maltrattata a rischio di ulteriori violenze. Vengono tuttavia discusse alcune circostanze che possono prevedere l'utilizzo della mediazione solo a condizione che siano rispettati alcuni principi presentati e discussi.

RÉSUMÉ

Cet article se propose d'analyser d'une manière précise et critique les limites d'applicabilité des principes de la justice réparatrice aux cas de violence familiale, ainsi que la thématique de la médiation familiale dans ces cas. Après avoir fourni un tableau théorique et législatif sur le problème de la violence familiale, l'Auteur analyse les recherches internationales qui ont montré comme, dans les cas où la violence dure longtemps et où l'auteur du crime exerce un contrôle sur sa victime, la médiation n'est pas réalisable, ni dans le domaine civil ni dans le domaine pénal, parce qu'elle expose la femme maltraitée au risque de violences ultérieures.

On a cependant analysé quelques circonstances qui peuvent prévoir l'emploi de la médiation à condition que l'on respecte certaines principes présentés et analysés.

SUMMARY

The present paper aims to analyse in an accurate and critical way the risks of adopting restorative justice principles, such as mediation, in cases of domestic violence. Family Mediation issues are also considered in this perspective. First, domestic violence is analysed from a theoretical and legal point of view. The overview presented indicates that in cases where violence is perpetrated for an extensive period of time, and where the violent

partner exercise his control and power over the victim, then mediation can even increase the risk for the women of being further victimised. The paper also presents guidelines that need to be taken into account if mediation is proposed.

MEDIAZIONE E RIPARAZIONE DEL DANNO NELLA COMPETENZA PENALE DEL GIUDICE DI PACE

ADRIANO MORRONE*

Con l'emanazione del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, recante: «Disposizioni sulla competenza penale del giudice di pace, a norma dell'articolo 14 della legge 24 novembre 1999, n. 468», il Governo ha dato attuazione alla "mini rivoluzione" nel processo penale, operata dalla legge-delega n. 468/99 e consistente nella devoluzione alla magistratura onoraria della competenza a giudicare su una serie di reati minori, tra i quali figurano: le percosse, la lesione personale lieve, alcune ipotesi di lesioni personali colpose, l'omissione di soccorso, l'ingiuria, la diffamazione, la minaccia, i furti punibili a querela della persona offesa, la sottrazione di cose comuni, il danneggiamento, l'invasione di terreni o edifici, gli atti contrari alla pubblica decenza, nonché i reati puniti con una pena detentiva non superiore nel massimo a quattro mesi, ovvero con una pena pecuniaria sola o congiunta alla predetta pena (1). Si tratta, soprattutto, di illeciti penali ascrivibili al profilo criminologico della micro-conflittualità privata, non particolarmente gravi, ma che spesso alimentano ragioni di disagio nei rapporti interindividuali, le quali, se non eliminate tempestivamente, possono sfociare in comportamenti illeciti più gravi.

La scelta operata dal legislatore si inserisce nell'ambito delle strategie tese a scongiurare la paralisi della "macchina della giustizia", attraverso la riduzione del carico di lavoro dei magi-

(*) Specialista in diritto e procedura penale.

(1) Articolo 15 della legge 24 novembre 1999, n. 468, dal titolo: «Modifiche alla legge 21 novembre 1991, n. 374, recante istituzione del giudice di pace. Delega al Governo in materia di competenza penale del giudice di pace e modifica dell'articolo 593 del codice di procedura penale».

strati ordinari aumentato sensibilmente in questi ultimi anni per effetto dell'inadeguatezza dell'attuale apparato processuale e giudiziario a soddisfare – a fronte di una domanda sociale di intervento repressivo di grande intensità, cui ha fatto riscontro un notevole incremento della legislazione penale posta a tutela di interessi riconducibili ai più svariati settori dell'ordinamento – le aspettative del cittadino comune di una risposta statale pronta ed efficace, risposta che dovrebbe risolversi in un rapido accertamento della responsabilità penale ed in una effettiva applicazione della sanzione prevista dall'ordinamento (2). Il sovraccarico giurisdizionale ha, però, origini più lontane e, precisamente, nell'incapacità dello Stato democratico di tenere sotto controllo la conflittualità sociale attraverso la predisposizione di un meccanismo che garantisca la soddisfazione delle domande inoltrate dal cittadino, incapacità alla quale consegue la tendenza ad utilizzare l'azione legale, anche penale, «come mezzo per articolare domande politiche o per modificare politiche pubbliche» (GUARNIERI-PEDERSOLI, 1997).

Ispirato, quindi, dalla finalità di deflazione del carico giudiziario pendente presso i tribunali, nonché dall'esigenza di avvicinare la giustizia alle esigenze quotidiane del cittadino, il legislatore non si è limitato ad attribuire la competenza penale al giudice di pace, ma ha introdotto nel codice di procedura penale un vero e proprio procedimento speciale, corredato da un apparato sanzionatorio del tutto autonomo dal sistema delle pene contenuto nel codice Rocco.

Tralasciando le importanti modifiche riguardanti la fase delle indagini preliminari ed il ruolo della polizia giudiziaria e del pubblico ministero, sembra opportuno soffermarsi sulle novità riguardanti la persona offesa dal reato e le attribu-

(2) Tra le cause ostative ad una risposta sanzionatoria efficace da parte dell'ordinamento susseguente alla violazione di precetti penali, occorre menzionare gli effetti collegati alla riforma del processo penale del 1989. L'abbandono, infatti, del sistema processuale inquisitorio in favore di un sistema, almeno tendenzialmente, accusatorio, avendo dilatato notevolmente la fase del dibattimento, ha determinato un incremento dei tempi necessari per pervenire alla definizione del giudizio mediante il rito ordinario, cui si è aggiunto il sostanziale fallimento dei riti alternativi introdotti dal legislatore al fine di assicurare una giustizia penale "celere" nei casi meno complessi o di minore gravità.

zioni del giudice di pace, nonché sul contenuto delle nuove sanzioni penali.

Relativamente a tali aspetti, occorre sottolineare che la legge-delega n. 468/99 ed il decreto di attuazione n. 274/2000 recepiscono gli ormai consolidati orientamenti di riforma del diritto penale sostanziale e processuale, tesi all'introduzione di nuovi sistemi di tutela dei diritti soggettivi e di governo dei conflitti interindividuali: la mediazione penale ed il risarcimento del danno.

Le nuove norme possono, quindi, essere analizzate alla luce della filosofia di "mediazione-riparazione" (3), che, consolidatasi da tempo in ambito civilistico, è ormai sottesa ai più recenti interventi legislativi in materia penale.

Il procedimento dinanzi al giudice di pace, nella prospettiva di pervenire ad una soluzione del conflitto che sia soddisfacente per la persona offesa dal reato, attribuisce alla medesima un ruolo dinamico nel processo.

Ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. n. 274/2000, la persona offesa, nel caso di reato procedibile a querela di parte, può citare a giudizio direttamente il soggetto al quale il reato è attribuito (4).

Inoltre, l'art. 34 del citato d.lgs. ha introdotto la condizione di improcedibilità dell'azione penale per la particolare tenuità del fatto – peraltro già presente nel diritto processuale penale minorile – subordinandola alla mancata opposizione della persona offesa, mentre l'art. 35 prevede l'estinzione del reato «quando l'imputato dimostra di aver proceduto, prima dell'udienza di comparizione, alla riparazione del danno cagionato dal reato, mediante le restituzioni o il risarci-

(3) Nella nozione di "mediazione-riparazione" rientrano tutti gli istituti potenzialmente idonei a risolvere conflitti e a stabilire la pace. (BOUCHARD M., 1998: 186).

(4) Si tratta di una delle innovazioni più significative introdotte dalle nuove norme, che evoca la figura dell'azione penale privata all'interno di un sistema processuale caratterizzato, in virtù dell'art. 112 della Costituzione, dal monopolio pubblico dell'azione penale. Proprio per scongiurare profili di illegittimità costituzionale della norma in esame, il legislatore ha temperato il "potere di azione" della parte privata, mediante l'introduzione di un obbligo di "informazione preventiva" al pubblico ministero (art. 22, d.lgs. n. 274/2000) e l'attribuzione a quest'ultimo dell'onere di esprimere un parere circa l'ammissibilità e la fondatezza del ricorso, oppure di formulare l'imputazione confermando o modificando l'addebito (art. 25, d.lgs. cit.).

mento, e di aver eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato».

Gli istituti contemplati negli articoli citati tendono a valorizzare il ruolo della vittima in seno al processo penale, attribuendole uno specifico “potere di impulso” e dando rilievo all’aspetto della *restitutio in integrum* o del risarcimento del danno, in adesione ad un modello di “giustizia riparativa”, che tende a sostituire i tradizionali modelli di giustizia “retributivo” e “riabilitativo” (5).

Tuttavia, il momento di massima esaltazione del ruolo della vittima del reato può individuarsi nel tentativo di conciliazione che il giudice di pace deve obbligatoriamente esperire, ai sensi dell’art. 29, comma 4, del d.lgs. n. 274/2000, nell’ipotesi in cui l’imputazione riguardi un reato perseguibile a querela. La norma attribuisce inequivocabilmente al giudice di pace un ruolo di mediazione e composizione degli interessi in conflitto, da svolgersi nell’udienza di comparizione delle parti. Tale udienza, infatti, ha come scopo primario «quello di favorire, nei reati perseguibili a querela, la composizione conciliativa, e comunque di evitare ove possibile di procedere al dibattimento» (6), il quale rappresenta l’unica modalità di definizione “ordinaria” del processo dinanzi al giudice di pace, che non prevede l’applicazione dei riti alternativi (7).

In proposito occorre rilevare che la figura del mediatore si identifica in colui che si pone tra due parti in conflitto proponendo una soluzione alla loro controversia, il cui esito dipende esclusivamente dalle parti, che possono liberamente rifiutare le proposte del mediatore (8).

(5) Relativamente alla “giustizia riparativa” è stato posto in rilievo come essa si fonda su principi innovativi, quali, ad esempio, la riappropriazione del processo da parte della vittima e dell’autore del reato e la rivalutazione della vittima all’interno del processo. (SCARDACCIONE G.-BALDRY A.-SCALI M., 1998: 7).

(6) Relazione governativa al d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274.

(7) Ai sensi dell’art. 2 del d.lgs. n. 274/2000, nel procedimento davanti al giudice di pace non sono applicabili le disposizioni contenute nel codice di procedura penale, relative al giudizio abbreviato, all’applicazione della pena su richiesta di parte, al giudizio direttissimo, al giudizio immediato, al decreto penale di condanna.

(8) In tal senso GUARNIERI C.-PEDERSOLI P., (1997: 118).

Alla luce di ciò le nuove norme hanno configurato la fase conciliativa sistematicamente al di fuori dal processo, attribuendo nel contempo al giudice una limitatissima conoscenza degli atti e stabilendo l'inutilizzabilità, ai fini della decisione, delle dichiarazioni rese dalle parti nel corso dell'attività di "composizione bonaria" della controversia, attività che è affidata – contrariamente a quanto prevedeva l'abrogato art. 564 c.p.p. (9) – ad un soggetto che non è parte processuale (10). Proprio per accentuare il carattere di terzietà del mediatore, il citato art. 29, comma 4, ha previsto che il giudice di pace possa avvalersi dell'attività di mediazione di centri e strutture pubbliche o private presenti sul territorio. Il buon esito del tentativo di conciliazione comporta l'estinzione del procedimento penale.

La funzione di "mediatore" del giudice di pace, sottolineata con incisività nella relazione governativa al d.lgs. n. 274/2000, deve, però, essere analizzata tenendo conto dell'effettivo significato della mediazione vittima-autore del reato, la quale si caratterizza come momento particolare in cui assume rilevanza «l'aspetto comunicativo ed espressivo dei vissuti» (SCARDACCIONE-BALDRY-SCALI, 1998) ed «il procedimento di riconoscimento dell'altro» (BOUCHARD, 1998).

«L'obiettivo primario della mediazione, oltre eventualmente a quello di raggiungere un accordo fra le parti per un risarcimento o riparazione del danno, è un'occasione per la vittima di esprimere direttamente all'autore del reato, i propri sentimenti, le sofferenze e le proprie paure. Una possibilità di scambio, di confronto; elementi questi indispensabili per il recupero della sofferenza vissuta. Successivamente, se le parti concordano, si possono stabilire forme di risarcimento, simbolico o materiale» (SCARDACCIONE-BALDRY-SCALI, 1998).

(9) Il previgente art. 564 c.p.p. conferiva, limitatamente ai reati perseguibili a querela, alla "parte processuale pubblica" – il pubblico ministero – la facoltà di richiedere alla parte offesa la remissione della querela. In particolare, si trattava di un tentativo di conciliazione rimesso alla valutazione discrezionale del pubblico ministero, che si risolveva in una mera ricognizione della volontà della vittima sulla procedibilità o meno del giudizio penale.

(10) La previsione contenuta nell'art. 29, comma 4, del d.lgs. n. 274/2000 risulta analoga alla conciliazione prevista in via ordinaria nel procedimento dinanzi al giudice monocratico.

La mediazione può rappresentare, in sostanza, un prezioso mezzo per consentire alla vittima di superare le sofferenze e la paura generata dall'atto criminoso e per stimolare nel colpevole le nuove soglie di inibizione mediante la riflessione sulla sofferenza della vittima (11).

Di conseguenza, appare legittimo domandarsi – anche alla luce della tipologia di reati attribuiti alla cognizione del giudice di pace (contravvenzioni o delitti bagatellari) e dei tempi lunghi della giustizia in genere – se la novità introdotta dall'art. 29, comma 4, del d.lgs. n. 274/2000 possa configurarsi come vera e propria mediazione tra vittima ed autore del reato, oppure si risolva in una mera “conciliazione”, che privilegia la composizione di interessi materiali mediante il risarcimento del danno o la *restitutio in integrum*, senza alcun approfondimento delle motivazioni all'origine del conflitto, nella prospettiva di deflazione del “carico giudiziario penale”.

Per quanto concerne l'apparato sanzionatorio relativo agli illeciti penali devoluti alla competenza del giudice di pace, il d.lgs. n. 274/2000, nel dare attuazione alla delega contenuta nell'art. 16, comma 1, lettera a), della legge n. 468/99, ha previsto, in luogo della pena detentiva, la sola pena pecuniaria e, nei casi di maggiore gravità o di recidiva, l'obbligo di permanenza domiciliare ed il lavoro di pubblica utilità (12).

L'abbandono della pena carceraria a favore di un sistema sanzionatorio *extra codicem* alternativo alla detenzione, trae origine – secondo le affermazioni contenute nella già citata relazione governativa – nella palese inefficacia della pena detentiva in termini di prevenzione generale e speciale (13),

(11) In tal senso, BOUCHARD M., (1988: 187).

(12) In proposito, è opportuno sottolineare che il sistema sanzionatorio introdotto dalla legge-delega n. 468/1999 e dal d.lgs. n. 274/2000 si affianca al sistema delle pene contemplato dal codice penale, senza apportare modifiche alle fattispecie incriminatrici di parte speciale. In particolare, il legislatore ha scelto di introdurre nuove previsioni edittali, consentendo peraltro la “conservazione” delle “vecchie” – secondo uno schema di “doppia cornice edittale” – destinate ad essere utilizzate ogni volta che il reato torna nella cognizione del giudice ordinario per effetto della presenza di circostanze aggravanti o per altri motivi.

(13) Al riguardo, si può richiamare il contenuto della relazione elaborata dalla Commissione ministeriale per la riforma del codice penale (istituita con D.M. 1° ottobre 1998 e presieduta dal prof. avv. CARLO FEDERICO GROSSO), dove si sottolinea la scarsa efficacia, in termini di prevenzione generale, dell'attuale sistema delle pene «astrattamente punitivo, centrato su di un meccanismo che a livello di previsione e di applicazione privilegia la pena detentiva e prevede pene detentive astrattamente molto pesanti, ma concretamente poco temibile a causa di un intrecciarsi di istituti di diritto penale sostanziale, penitenziario e processuale che vanificano la loro efficacia».

nonché dall'esigenza di realizzare una giustizia più vicina alle aspettative dei cittadini attraverso una risposta sanzionatoria effettiva, fondata su modelli *lato sensu* compensativi.

In proposito, sorge il dubbio che, al di là delle affermazioni di principio, la scelta di limitare i poteri del giudice di pace in materia di libertà personale sia piuttosto la naturale conseguenza di un atteggiamento di diffidenza verso la magistratura onoraria, largamente diffuso, anche se non sempre manifestato apertamente, nell'ambiente giudiziario (14). Si è voluto, pertanto, evitare che un giudice non appartenente ai ruoli della magistratura professionale potesse privare l'autore del reato della libertà personale, diritto la cui inviolabilità è sancita a livello costituzionale (15).

Limitando l'analisi al lavoro di pubblica utilità, occorre anzitutto sottolineare che esso, a differenza delle altre forme di *community service* presenti nel nostro ordinamento (16), si configura come pena principale.

Ai sensi dell'art. 54 del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274, il lavoro di pubblica utilità può essere applicato dal giudice di pace solamente su richiesta dell'imputato, per un periodo non inferiore a dieci giorni e non superiore a sei mesi.

Il consenso del condannato si rende necessario non solo per conseguire risultati apprezzabili sul terreno dell'effettività della pena, essendo la sanzione *de qua* fondata su un *facere*, ma

(14) Non manca, infatti, chi nutre dubbi – alla luce delle modalità di reclutamento dei giudici di pace antecedenti la legge n. 468/99 – sulla professionalità di tali magistrati onorari, in quanto persone non provenienti da un percorso forense o giudiziario e non dotati di alcuna esperienza dell'attività processuale. SACCHETTINI E. (2000).

(15) Un ulteriore elemento a conferma della volontà del legislatore di bandire la pena detentiva dai poteri coercitivi attribuiti al giudice di pace, può ravvisarsi nell'art. 56 del d.lgs. n. 274/2000, il quale configura la violazione, da parte del condannato, degli obblighi connessi al lavoro di pubblica utilità ed alla permanenza domiciliare come reato autonomo, di competenza del giudice ordinario, punito con la reclusione, a differenza di quanto avviene nel caso di inosservanza delle prescrizioni inerenti alle sanzioni sostitutive *ex lege* n. 689/81, che vengono convertite direttamente in pena detentiva.

(16) Nel sistema penale italiano, il lavoro (gratuito) a favore della collettività – conosciuto dal codice Zanardelli del 1889 e scomparso con l'entrata in vigore del codice Rocco – è stato reintrodotta dalla legge 24 novembre 1981, n. 689, come sanzione sostitutiva della pena pecuniaria insoluta, nonché dalla legge 25 giugno 1993, n. 205, come pena accessoria conseguente a reati commessi per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi o per delitti di genocidio.

anche per evitare di configurare un'ipotesi di "lavoro forzato", incompatibile con la Costituzione.

Con una definizione mutuata in buona parte dall'art. 105 della legge 24 novembre 1981, n. 689, il lavoro di pubblica utilità viene individuato «nella prestazione di attività non retribuita in favore della collettività da svolgere presso lo Stato, le regioni, le province, i comuni o presso enti o organizzazioni di assistenza sociale e di volontariato» (17).

Relativamente all'articolazione della nuova sanzione, si è tenuto conto delle esigenze di vita del condannato sia mediante una puntuale applicazione del principio di "territorializzazione della pena" (la prestazione, infatti, deve essere eseguita nell'ambito della provincia in cui risiede il reo), che attraverso la previsione di un regime lavorativo non oneroso e flessibile: la prestazione settimanale non può essere superiore a sei ore di lavoro – salvo espressa autorizzazione del giudice di pace su richiesta del condannato – e la durata giornaliera dell'attività lavorativa non può oltrepassare le otto ore (art. 54, commi 4 e 5).

Le nuove norme prevedono, inoltre, che, ai fini del computo della pena, un giorno di lavoro di pubblica utilità consiste nella prestazione – anche non continuativa – di due ore di lavoro mentre le modalità di svolgimento della sanzione in esame sono determinate dal Ministro della giustizia con decreto, d'intesa con la Conferenza unificata Stato-regioni e autonomie locali.

Con riferimento a quest'ultimo aspetto, è stato sottolineato che l'intervento di enti diversi dallo Stato nella definizione dell'esecuzione di una pena «non sembra del tutto coerente con l'attuale assetto costituzionale delle competenze» (FORLENZA, 2000).

Oltre al lavoro gratuito come pena principale, il legislatore delegato ha previsto, ai sensi dell'art. 16, comma 1, lettera *b*), della legge n. 468/99, che «per i reati di competenza del giudice di pace, la pena pecuniaria non eseguita per insolvibilità del condannato si converte, a richiesta del condannato, in lavoro sostitutivo da svolgere per un periodo non inferiore ad un mese e non superiore a sei mesi con le modalità indicate nell'articolo 54» (art. 55, d.lgs. n. 274/2000).

(17) Art. 54, comma 2, del d.lgs. 28 agosto 2000, n. 274.

Si tratta di un procedimento speciale rispetto a quello previsto in via generale dalla legge 24 novembre 1981, n. 689, per la conversione della multa e dell'ammenda rimaste insolute.

Nel caso in esame, competente ad operare la conversione – oppure a concedere l'eventuale rateizzazione – non è il magistrato di sorveglianza, bensì il giudice di pace ed i contenuti della sanzione sostitutiva da applicare devono essere individuati – malgrado la dizione del citato art. 55 possa far pensare al lavoro *ex artt.* 102 e 105 della legge n. 689/81 – con riferimento a quelli propri del lavoro di pubblica utilità di cui all'art. 54 del d.lgs. n. 274/2000.

L'art. 55 prevede, inoltre, che «ai fini della conversione un giorno di lavoro sostitutivo equivale a lire venticinquemila di pena pecuniaria», mentre, in mancanza della richiesta del condannato di svolgere un'attività lavorativa a favore della collettività, la pena pecuniaria insoluta viene convertita nell'obbligo di permanenza domiciliare.

Procedendo alla comparazione del meccanismo di conversione della pena pecuniaria ineseguita introdotto dalle nuove norme con quello previsto dalla legge n. 689/81, si può constatare come il primo – sebbene collocato all'interno di un diritto penale più “leggero”, dal “volto mite” (18), qual è quello individuato dalle norme sulla competenza penale del giudice di pace – si risolva di fatto in un regime più gravoso rispetto al procedimento *ex lege* 689/81.

Più precisamente, mentre la legislazione del 1981 – nel cui ambito di applicazione ricadono le pene pecuniarie irrogate per i reati più gravi rimasti di competenza del giudice professionale – prevede un meccanismo di conversione fondato sul binomio lavoro sostitutivo/libertà controllata, il sistema di conversione riguardante le sanzioni pecuniarie inflitte dal giudice di pace prevede, quale unica alternativa al lavoro sostitutivo, l'obbligo di permanenza domiciliare, sanzione questa sensibilmente limitativa della libertà personale.

Di conseguenza, il sistema pensato dal legislatore come “più mite” e più confacente agli illeciti penali bagatellari sottoposti

(18) In tal modo si esprime il Governo nella relazione al d.lgs. n. 274/2000.

alla cognizione del giudice di pace, si rivela, in concreto, più penalizzante rispetto al meccanismo di conversione applicabile alle pene inflitte dai giudici ordinari, a causa del contenuto più afflittivo dell'obbligo di permanenza domiciliare rispetto alla sanzione sostitutiva della libertà controllata.

Alla luce di ciò, sorgono inevitabilmente dubbi sulla legittimità costituzionale del nuovo procedimento di conversione delle pene pecuniarie, con riferimento ad una presunta violazione dei principi di eguaglianza e di ragionevolezza contenuti nell'art. 3 della Carta fondamentale.

Tali dubbi assumono maggiore consistenza se si prende in considerazione l'intero sistema sanzionatorio introdotto dalle nuove norme sul giudice di pace, nonché l'art. 60 del d.lgs. n. 274/2000, il quale, per assicurare effettività alle pene irrogate dal giudice di pace e dare in tal modo piena soddisfazione alla vittima del reato, esclude espressamente l'applicabilità a dette pene della sospensione condizionale prevista dagli artt. 163 e seguenti del codice penale.

Si avrà, pertanto, che persone condannate dal giudice di pace per aver commesso reati bagatellari subiranno una limitazione della libertà personale, conseguente all'espiazione della sanzione (non detentiva) inflitta, mentre soggetti condannati a pena pecuniaria o detentiva per reati di maggiore allarme sociale di competenza della magistratura professionale, rimarranno di fatto impuniti a causa della scarsa efficacia, in termini di effettività, del sistema delle pene contemplato dal codice Rocco.

Nel trarre le conclusioni da quanto evidenziato, occorre prendere atto che l'introduzione nel sistema penale della "mediazione" e della "giustizia riparativa" comporta modifiche sostanziali e processuali profonde che richiedono necessariamente la riforma dell'attuale codice penale e, ancor prima, della Costituzione.

Non sembra, quindi, condivisibile la scelta operata dal legislatore con la legge-delega n. 468/99 e con il d.lgs. n. 274/2000 di intervenire prevalentemente sulle norme processuali, enucleando, in ragione del giudice competente a decidere, un micro-sistema penale sostanziale, che si affianca, senza apportarvi modifiche, all'apparato codicistico del 1930.

L'introduzione della "giustizia riparativa" all'interno del sistema penale vigente non rappresenta una novità di poco conto.

Con la “giustizia ristorativa” la pena perde quella connotazione di «sanzione punitiva» e, cioè, di sanzione «che colpisce negativamente l'autore dell'illecito in un bene giuridico che non ha un rapporto diretto con inosservanza (della norma)» (PADOVANI, 1995) nell'intento di assicurare finalità di prevenzione generale, per acquisire un contenuto spiccatamente patrimoniale nella prospettiva di ristabilire lo *status quo ante* o di compensare, sul piano economico, gli effetti dell'illecito.

Ne consegue un profondo cambiamento del significato della pena, che non sembra facilmente conciliabile con il dettato dell'art. 27, comma 3, della Costituzione. Ciò in quanto la marcata attenzione verso l'aspetto economico/risarcitorio della sanzione penale rafforza il carattere retributivo della stessa, riducendone nel contempo la funzione di prevenzione speciale, che viene ad assumere, in concreto, un ruolo quantomeno secondario se non addirittura residuale (19).

La stessa idea retributiva della pena muta significato, rappresentando sempre meno «il castigo per l'illecito che non doveva essere commesso» (RAMACCI, 1991), per divenire risarcimento economico del danno sociale cagionato dal reato, richiamando in tal modo – almeno concettualmente – il risarcimento del danno conseguente alla responsabilità civile per fatto illecito.

Ma il cambiamento della funzione della pena e l'introduzione della “mediazione penale”, intesa nel suo significato vero e non come semplice “conciliazione”, richiedono anche una rimeditazione della concezione del reato accolta dal nostro ordinamento.

(19) Una conferma, sebbene indiretta, dell'accentuato carattere retributivo della “pena riparatoria” può riscontrarsi nel contenuto della relazione governativa di accompagnamento al d.lgs. n. 274/2000. L'Esecutivo, infatti, nel sostenere la necessità del consenso del condannato per l'applicazione del lavoro di pubblica utilità, ha sottolineato che, mentre il lavoro penitenziario «ha una funzione trattamentale, quale elemento del complesso percorso che dovrebbe portare alla rieducazione del reo», la legge-delega si preoccupa soprattutto di assicurare l'effettività della sanzione mediante la previsione di una specifica ipotesi di reato per l'inadempimento del lavoro di pubblica utilità. La relazione prosegue, poi, ponendo in rilievo come il consenso del condannato rappresenti un atteggiamento collaborativo, che costituisce la spia di una volontà di rieducazione. Ebbene, da quanto sopra appare evidente la particolare attenzione rivolta dal legislatore (delegante e delegato) all'aspetto dell'effettività della nuova sanzione – o, meglio, al carattere retributivo della medesima – mentre la finalità rieducativa della pena rimane sullo sfondo, forse solo per esigenze di compatibilità con il dettato costituzionale.

Infatti, il processo di riforma del sistema penale dovrebbe sempre più svincolarsi dalla concezione "formale" del reato accolta dalla Costituzione, per aderire ad una concezione "sostanziale" dell'illecito penale, che considera il reato non come offesa nei confronti dello Stato, bensì come lesione o messa in pericolo dei diritti della persona.

Tale cambiamento non sembra, certo, di poco conto: si tratta, infatti, di abbandonare la filosofia posta alla base del diritto penale dei paesi di *civil law*, per aderire ad un modello di giustizia di matrice anglosassone, nell'ambito del quale il processo penale riguarda interessi di natura prettamente privatistica e diventa una contesa tra parti private dove lo Stato interviene in qualità di "arbitro imparziale" per assicurare una soluzione pacifica del conflitto, che consenta il mantenimento dell'ordine e dell'equilibrio del gruppo sociale.

Alla luce di ciò, viene naturale chiedersi se sia effettivamente giunto il momento che il legislatore, anziché ricorrere a "soluzioni-tampone" consistenti in interventi di riforma del sistema penale parziali e "settoriali", acquisisca la consapevolezza che l'attuazione di un modello di giustizia più aderente alle esigenze quotidiane del cittadino non può prescindere da una riforma, profonda ed organica, dell'ormai obsoleto codice Rocco e da un contestuale processo di revisione costituzionale.

BIBLIOGRAFIA

- BOUCHARD M. (1998), *La mediazione: una terza via per la giustizia penale?*, in BORRÈ G.-PALOMBARINI G. (a cura di), *Il sistema sanzionatorio penale e le alternative di tutela*, FrancoAngeli;
- BRUTTI C.R. (1999), *Mediazione, conciliazione riparazione*, Giappichelli;
- CERETTI A.-MENEGAZZO A. (1999), *La mediazione penale*, in PONTI G., *Compendio di criminologia*, Cortina;
- FORLENZA O. (2000), *Sanzioni: il rischio dell'effettività della pena*, in *Guida al Diritto*, Il sole 24 Ore, n. 38;
- GUARNIERI C.-PEDERSOLI P. (1997), *La democrazia giudiziaria*, Il Mulino;
- MORRONE A. (1997), *Il lavoro sostitutivo nel sistema penale italiano: profili giuridici e problematiche applicative*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 1-2;
- MORRONE A. (2000), *Nuove sanzioni alternative alla detenzione: il lavoro a favore della collettività*, in *Diritto Penale e Processo*, IPSOA, n. 8;
- PADOVANI T. (1995), *Diritto penale*, Giuffrè;

- RAMACCI F. (1991), *Corso di diritto penale I*, Giappichelli;
 SACCHETTINI E. (2000), *Dietro il «soccorso» dei magistrati onorari le incognite dei mezzi e della professionalità*, in *Guida al Diritto*, Il Sole 24 Ore, n.38;
 SANTORO V. (2000), *L'insolvenza si «paga» con lavori di pubblica utilità*, in *Guida al Diritto*, Il Sole 24 Ore, n. 38;
 SCARDACCIONE G.-BALDRY A.-SCALI M. (1998), *La mediazione penale. Ipotesi di intervento nella giustizia minorile*, Giuffrè;
 TONINI P. (2000), *La nuova competenza penale del giudice di pace: un'alternativa alla depenalizzazione?*, in *Diritto Penale e Processo*, IPSOA, n. 8.

RIASSUNTO

L'articolo trae spunto dai recenti interventi normativi che hanno attribuito la competenza penale al giudice di pace, soffermandosi, in particolare, sulle novità introdotte nel sistema penale, processuale e sostanziale, al fine di delineare un modello di giustizia più confacente alle esigenze quotidiane del cittadino.

L'attenzione viene quindi rivolta, in primo luogo, verso la mediazione tra vittima ed autore del reato – da effettuarsi nell'ambito dell'udienza di comparizione dinanzi al giudice di pace, ma sistematicamente collocata al di fuori del processo – quale strumento alternativo per la soluzione dei conflitti interpersonali; in secondo luogo verso il nuovo sistema sanzionatorio, fondato prevalentemente sulla compensazione del danno cagionato mediante il reato. Relativamente a quest'ultimo aspetto, viene illustrata la sanzione del lavoro di pubblica utilità nella sua duplice connotazione di pena principale e di sostituzione della pena pecuniaria insoluta.

L'autore si sofferma, infine, sui nuovi contenuti della sanzione penale, conseguenti all'introduzione del modello di "giustizia ristorativa".

RÉSUMÉ

L'article s'inspire des interventions normatives récentes qui ont attribué la compétence pénale au juge de paix, en s'arrêtant, en particulier, sur les nouveautés introduites dans le système pénal, soit procédural que substantiel, pour délinéer un modèle de justice plus conforme aux exigences quotidiennes du citoyen.

L'attention s'arrête, avant tout, sur la médiation entre victime et auteur du crime – qu'on devrait réaliser pendant l'audience de comparution devant le juge de paix, mais qu'on place systématiquement au dehors du procès – comme instrument alternatif pour la solution des conflits interpersonnels; puis l'attention se tourne vers le nouveau système des sanctions, fondé principalement sur la compensation du dommage provoqué par le crime. Quant à ce dernier aspect la sanction du travail d'intérêt général est illustrée dans sa double connotation de peine principale et de substitution de la peine pécuniaire non payée.

L'auteur s'arrête aussi sur les nouveaux contenus de la sanction pénale, consécutifs à l'introduction du modèle de "justice réparatrice".

SUMMARY

The starting points of this article are the latest normative interventions which have attributed the penal competence to the justice of the peace, and in particular, the text dwells upon the innovations introduced in the penal system, both as for procedure and for substance, in order to outline a model of justice more suitable for the daily requirements of the citizens.

Attention is therefore paid at first to the mediation between the victim and the offender – to be implemented within a hearing of appearance before the justice of the peace, but systematically situated out of the trial – as an alternative tool to solve inter-personal conflicts; secondly, the author focuses on the new system of sanctions, mostly based upon the compensation for the damage caused by the offence. As for this aspect, the sanction of the community service is explained in its double connotation of both main penalty and substitute of the unpaid fine.

Finally, the author dwells upon the new contents of the penal sanction, following the introduction of the model of “restorative justice”.

PENA E RITI DIFFERENZIATI: LA CRISI DEL MODELLO “UNITARIO” DI COMMISURAZIONE*

GRAZIA MANNOZZI**

SOMMARIO: 1. Il modello “unitario” di commisurazione delineato dal Codice Penale. – 2. - La crisi del modello “unitario” di commisurazione. – 3. - Gli effetti della “frantumazione” del modello unitario di commisurazione. – 3.1. - L'effetto labirinto. – 3.2. - La dilatazione delle cornici di pena. – 3.2.1. - Due esempi pratici. – 3.3. - L'incongruenza con i fini della pena. – 3.4. - La disparità di trattamento di fonte processuale. – 4. - Prospettive di riforma. – 4.1. - Contrastare l'effetto “labirinto” attraverso la riduzione delle alternative. – 4.2. - Contrastare la dilatazione delle cornici di pena attraverso una formalizzazione più netta delle opzioni sanzionatorie. – 4.3. - Contrastare la disparità di trattamento di origine sostanziale attraverso la gerarchizzazione dei fini della pena. – 4.4. - Contrastare la disparità di trattamento di origine processuale attraverso la “regolamentazione” dei riti differenziati. – 5. - Conclusioni.

1. – *Il modello “unitario” di commisurazione delineato dal Codice Penale*

1.1. L'evoluzione del sistema di commisurazione della pena in Italia segue, per certi versi, un percorso “inverso”, rispetto a quello tracciato da molti ordinamenti europei ed extraeuropei, in cui si è passati da un modello di *sentencing* indeterminato orientato all'ideale rieducativo, ad un paradigma di tipo determinato, ispirato al principio di proporzione. Viceversa, il nostro sistema, tradizionalmente legato ad un modello determinato/retributivo si è evoluto verso un paradigma in cui la nota dominante è costituita dall'orientamento alla risocializzazione del condannato.

(*) Relazione presentata al Convegno internazionale “Sentencing & Society” - Glasgow (Scozia), 24-26 giugno 1999. Il presente testo, consistendo nella traduzione integrale della citata relazione, non tiene ovviamente conto delle indicazioni sul tema “sanzioni” fornite dal Progetto Grosso di riforma al codice penale, ora pubblicato in *Indice Penale*, 2000.

(**) Ricercatrice confermata presso la facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Pavia.

Ai fini di una corretta ricostruzione delle vicende della commisurazione della pena in Italia può essere utile tracciare preliminarmente le linee che delimitano l'assetto complessivo del sistema sanzionatorio, vale a dire disegnare l'affresco di fondo all'interno del quale prenderà forma, in questo saggio, il problema dei rapporti fra aspetti sostanziali e profili processuali della commisurazione.

1.2. Se si volesse ambientare in sintesi estrema il nostro sistema nella modellistica comparata della commisurazione, si potrebbe tracciare la caratterizzazione seguente. Il nostro codice penale prevede, agli articoli 132 e 133, un modello commisurativo monofasico – il giudice che emette il verdetto è lo stesso che sceglie l'ammontare di pena – e a discrezionalità “guidata” poiché si fonda su una norma che funziona come le linee guida commisurative di tipo “descrittivo” (*narrative guidelines*) adottate in Svezia (1). La sentenza è appellabile, nel merito e per la misura della pena, di fronte al giudice di Appello ed è successivamente ricorribile, per vizi di legittimità, di fronte alla Corte di Cassazione.

In particolare, l'art. 132 fonda la discrezionalità del giudice, che deve essere esercitata all'interno delle cornici edittali di pena, e sancisce l'obbligo di motivazione della sentenza quanto alla ricostruzione del fatto ed alla qualità e quantità della sanzione.

L'articolo 133, invece, fornisce i due macro-criteri (di tipo fattuale) che devono guidare il giudice nell'esercizio del potere discrezionale, costituiti da:

(a) la **gravità del fatto** (che a sua volta viene desunta da una serie di indici oggettivi e soggettivi);

(b) la **capacità a delinquere del reo** (desunta da una serie di sotto-fattori che implicano la formulazione di un giudizio prognostico circa il futuro comportamento del condannato).

Nonostante il carattere innovativo e, a suo tempo, “di avanguardia”, l'art. 133 del codice penale non sembra aver risolto in modo soddisfacente il problema della graduazione della pena in concreto. La previsione dei “criteri fattuali” è stata fin troppo analitica, tanto da essere considerata onnicomprensiva e, soprattutto, non è stata minimamente integrata da indicazioni certe circa i fini da attribuire alla sanzione penale. L'assenza di un parametro finalistico di commisurazione prefissato dal legislatore ha poi fatto sì che il potere discrezionale

(1) In argomento, v. VON HIRSCH A.-JAREBORG N., 1989: 278 s.

del giudice (diventato sempre più difficile da gestire correttamente anche a causa dei noti anacronismi nelle comminatorie edittali del codice) restasse completamente privo di bussola.

1.3. La giurisprudenza di grado supremo ha mostrato un interesse men che modesto per i profili sostanziali della commisurazione e, in particolare, per il problema degli scopi della pena. Il ricco dibattito dottrinale, nazionale e internazionale, in materia è filtrato solo minimamente nelle pronunce giurisprudenziali, che avrebbero invece potuto orientare in modo sicuro i giudici delle Corti inferiori (2). Rare e lontane nel tempo sono le pronunce giurisprudenziali a favore della retribuzione; in qualche caso si è parlato addirittura della pena come "medicina dell'anima". La giurisprudenza in tema di prevenzione generale è incerta e contraddittoria, giacché tale orientamento finalistico viene talvolta incluso, altre volte, invece, esplicitamente escluso dalla gerarchia degli scopi della pena. Decisamente più numerose sono invece le pronunce a favore della prevenzione speciale, dato anche il richiamo esplicito della nostra Costituzione all'ideale rieducativo.

Nella prassi, il silenzio codicistico sugli scopi della pena e la rinuncia, da parte dei giudici, ad una adeguata motivazione della sentenza in punto di commisurazione (la formula più utilizzata recita: "si ritiene congrua la pena", ovvero "si ritiene che la pena sia adeguata al fatto commesso") hanno determinato una sostanziale assenza di controllo sull'esercizio del potere discrezionale e forme più o meno sotterranee di disparità di trattamento.

Neppure l'esplicito richiamo costituzionale alla "rieducazione del condannato" sembra dunque essere riuscito ad orientare in modo definitivo i criteri "fattuali" di commisurazione. La stessa Corte Costituzionale, d'altra parte, ha mostrato per lo più di accogliere la concezione "polifunzionale" della pena, in base alla quale ogni criterio – la retribuzione, la prevenzione speciale e persino la prevenzione generale – può essere preso in considerazione dal giudice nella scelta dell'ammontare di pena, a seconda delle peculiarità del caso concreto (V. Corte Cost. 7 luglio 1980, n. 107).

(2) Sul punto sia consentito il riferimento a MANNOZZI G., 1996: 7 ss.

La teoria polifunzionale non sembra tuttavia aver ovviato alle aporie associate a ciascuno degli scopi tradizionali della pena, finendo piuttosto con il sommare (anziché con l'elidere) le singole incongruenze e rischiando di potenziare così il sistema di vigilanza e di repressione. L'essere formulata come mera giustapposizione di retribuzione, prevenzione generale e prevenzione speciale, ha fatto sì che la teoria polifunzionale sia apparsa come il tentativo di dare una mera sistematizzazione della "vaghezza ideologica" trasfusa dai compilatori del codice nell'art. 133.

2. - *La crisi del modello "unitario" di commisurazione*

Il modello "unitario" di commisurazione, basato sugli articoli 132 e 133 del codice penale e su di un complesso ed articolato sistema di circostanze aggravanti e attenuanti, è entrato in crisi per due ordini di fattori:

(a) Il primo fattore di crisi è costituito dalla introduzione di modalità alternative di esecuzione della pena detentiva e di un microcosmo di sanzioni sostitutive alle pene detentive brevi. Quando si perviene ad una sentenza di condanna a pena detentiva, infatti, la sanzione è ora di incerta durata.

Anzitutto, in fase di commisurazione, la pena detentiva fino a due anni può essere sospesa condizionalmente. A partire dal 1981, la pena detentiva fino ad un anno può essere sostituita, entro certi limiti, da sanzioni diverse e meno afflittive, che possono anche non avere affatto una componente custodiale: il riferimento è ovviamente alla c.d. "sanzioni sostitutive" (semi-detenzione, libertà controllata e pena pecuniaria).

La pena detentiva, stabilita dal giudice nel processo, può essere inoltre modificata, qualitativamente e quantitativamente, durante la fase esecutiva, dal giudice dell'esecuzione oppure dal magistrato di sorveglianza. Al condannato che abbia scontato un dato ammontare di pena può essere concessa la liberazione condizionale (art. 176 c.p.); possono venire concesse inoltre, anche prescindendo dalla esecuzione di una porzione di pena, la semilibertà, la libertà controllata (3) o l'affidamento in prova al

(3) Tali modalità alternative sono state introdotte dalla legge n. 354 del 26 luglio 1975.

servizio sociale. Una ulteriore variante esecutiva è costituita, poi, dalla detenzione domiciliare, che oggi si tende a considerare come una vera e propria misura alternativa alla detenzione e non, semplicemente, una modalità di esecuzione della pena (4).

(b) Il secondo fattore di crisi del modello unitario di commisurazione è costituito dalla introduzione, a seguito della riforma del processo penale dei cc.dd. riti differenziati: patteggiamento (art. 444 c.p.p.) e giudizio abbreviato (art. 442 c.p.p.).

Come è noto, il giudizio abbreviato è un istituto di carattere generale, applicabile alla generalità dei reati. Se l'accusato chiede nel corso dell'udienza preliminare, il giudizio abbreviato, la pena irrogata in caso di condanna è diminuita di 1/3 "secco" (per fare un esempio, una pena che il giudice determinerebbe in sei anni di reclusione, viene ridotta, come premio per la scelta del rito, a quattro anni di reclusione).

A differenza del giudizio abbreviato, il patteggiamento non è un istituto di carattere generale. Va ricordato a questo proposito che, essendo il sistema italiano caratterizzato dal principio di obbligatorietà dell'azione penale, è possibile solo il patteggiamento sulla misura della pena (il c.d. "*sentence bargaining*") e non anche il patteggiamento sull'accusa ("*charge bargaining*"). In secondo luogo, le parti possono accordarsi sulla misura della pena solo se la pena da irrogare in concreto, dopo aver tenuto conto di tutte le circostanze e dello sconto previsto per questo rito alternativo, resta contenuta entro i due anni di reclusione. Va anche tenuto conto che la riduzione di pena concedibile per il patteggiamento non è necessariamente di un terzo "secco" ma è *fino* ad un terzo, anche se nella prassi si tende ad applicare tale sconto di pena nella massima estensione possibile.

Se ne deve dedurre che il ruolo del pubblico ministero in Italia è meno importante, limitatamente al potere di negoziazione, di quello del suo collega americano. Dal nostro patteggiamento il titolare dell'azione penale non ha infatti nulla (o quasi) da guadagnare dato che la riduzione di pena non viene 'scambiata' né con la dichiarazione di colpevolezza (*plea of guilty*) – perché la sentenza che conclude il processo è, sì, di condanna ma, para-

(4) Sulla recente riforma della detenzione domiciliare v. PALIERO C.E., 1998: 815.

dossalmente, non equivale ad una ammissione di colpevolezza – né, di norma, con la collaborazione dell'accusato allo scopo di assicurare alla giustizia penale altri soggetti (GREVI V., 1988: 304 ss.). L'unico vantaggio per il pubblico ministero è in termini di mera economia processuale e di semplificazione probatoria.

Il fatto che la pena sia orientata prevalentemente al soddisfacimento di ragioni di economia e di funzionalità organizzativa della giustizia e non ed esigenze preventive o retributive introduce dunque elementi dissonanti con i principi cardine della commisurazione così come disciplinata dal codice penale.

3. – *Gli effetti della “frantumazione” del modello unitario di commisurazione*

Il giudice Marvin Frankel (1973), nel suo lavoro *“Criminal Sentences. Law without Order”* scriveva:

«Nella grande maggioranza dei casi riguardanti reati federali, l'accusato non ha modo di conoscere o prevedere realisticamente se lascerà l'aula d'udienza con pena sospesa e messa alla prova o se verrà imprigionato per un numero di anni che possono consumare il resto della sua vita o se subirà una sanzione compresa tra questi estremi».

Se i problemi della commisurazione della pena in Italia non sono forse così gravi, è certo però che interventi di riforma settoriali e non ben coordinati tra loro hanno provocato una serie di effetti negativi sul sistema commisurativo e su quello sanzionatorio in generale.

Tali effetti “negativi” o comunque “indesiderati” della stagione di riforme del sistema sanzionatorio possono essere così riassunti:

3.1 – *L'effetto labirinto*

Il problema emerso, almeno storicamente, per primo lo si potrebbe definire “effetto labirinto”.

La pena, i cui requisiti di prontezza e di certezza sono indeboliti dai tempi processuali ancora troppo lunghi, è diventata anche precaria, perché può sfumare appunto in un labirinto di alternative giudiziali ed esecutive.

La condanna giudiziale è allora ad una pena solo “teorica”, rispetto alla quale la pena “effettiva” è al massimo una semplice frazione, spesso modesta e soggetta a variabili di ogni tipo.

3.2 – *La dilatazione delle cornici di pena*

L'effetto labirinto risulta essere ulteriormente aggravato dalla progressiva dilatazione delle cornici di pena dovuta principalmente alla introduzione dei riti differenziati. Tale fenomeno ha avvicinato il sistema commisurativo italiano al paradigma, tipicamente nordamericano, del *sentencing* indeterminato.

3.2.1 – *Due esempi pratici*

Si propongono qui di seguito, a titolo meramente esemplificativo, le proiezioni del quadro sanzionatorio per i reati di corruzione e di omicidio, sottolineando le differenze tra l'ambito editale codicistico – definito quadro sanzionatorio "virtuale", perché ormai soltanto "cartaceo" – e l'ambito edittale, denominato per converso "reale", che scaturisce, per quanto attiene il "minimo di pena", dalla valutazione cumulativa delle diminuenti e degli ulteriori sconti connessi alla scelta dei riti differenziati (v. Tab. 1).

A) Il reato di corruzione (art. 319 c.p.)

Per il reato di corruzione, il quadro sanzionatorio "virtuale", delineato dal codice penale prevede una pena che va da due a cinque anni.

Occorre ora vedere qual'è il quadro sanzionatorio "reale", quello cioè che emerge dalla lettura coordinata tra le norme sostanziali sulla commisurazione e le regole processuali sulla semplificazione del rito.

Il minimo di pena:

- In caso di concorso di più circostanze attenuanti (ne sono ipotizzabili tre, congruenti: attenuanti generiche, risarcimento del danno e fatto di particolare tenuità) si può arrivare ad una pena di 7 mesi e 4 giorni;
- in caso di giudizio abbreviato o di patteggiamento vi è un ulteriore sconto di (o, rispettivamente, fino a) 1/3, quindi la pena minima può essere di quattro mesi (5);
- a questo punto si aprono le seguenti alternative:

(5) La prevalente giurisprudenza di legittimità ritiene che le riduzioni di pena derivanti dall'accesso ai riti alternativi abbiano carattere "meramente processuale e premiale", in tal modo permettendo di abbattere il limite minimo di pena fissato dall'art. 67 del codice penale (in tema di patteggiamento v., da ultimo, Cass. pen., sez. VI, sent. 19 agosto 1994, n. 8994-CED 199040).

- (a) sospensione condizionale;
- (b) affidamento in prova al servizio sociale;

Il massimo di pena:

- in caso di concorso di più circostanze aggravanti si può applicare una pena pari al triplo del massimo, arrivando ad una pena di anni 15 di reclusione.

In definitiva, il *range* di pena reale per il reato di corruzione è compreso fra la sospensione condizionale di una pena pari a mesi 4 di reclusione – il che significa la sostanziale impunità – e una pena di anni 15 di reclusione – la cui evidente sproporzione con la gravità oggettiva del reato ne profetizza, a ragione, la completa ineffettività.

B) Il reato di omicidio (art. 575 c.p.)

Il reato di omicidio è punito dal codice penale con una pena edittale non inferiore ad anni 21. Anche qui, il quadro sanzionatorio “reale” prospetta uno scenario radicalmente diverso e, per certi aspetti, sorprendente.

Il minimo di pena:

- in caso di concorso di più circostanze attenuanti si potrebbe teoricamente arrivare ad una pena di anni 5 e mesi 3 di reclusione;

- un caso plausibile di omicidio con riconoscimento di tre attenuanti fra loro congruenti (ad esempio, attenuanti generiche, provocazione, risarcimento del danno) può portare ad una pena pari ad anni 6, mesi 2 e giorni 20 di reclusione, quindi assai prossima al limite minimo *ex* art. 67 c.p.. Applicando l'ulteriore sconto per il rito “alternativo” (in questo caso è possibile usufruire del solo giudizio abbreviato con sconto secco di 1/3), si arriva ipotizzando, come esito del calcolo delle attenuanti sopra formulate per il caso di omicidio, una pena di anni 6 e mesi 3 di reclusione, ad una pena finale di anni 4 e mesi 2 di reclusione;

- A questo punto si possono ancora ipotizzare significative variazioni della pena in fase esecutiva:

- (a) già dopo aver espiato due anni e due mesi (pur senza considerare l'ulteriore variabile costituita dall'istituto della

liberazione anticipata) è possibile scontare la pena in regime di arresti domiciliari, salvi i limiti di cui all'art. 4-*bis* della legge n. 354/1975;

(b) in alternativa, dopo un anno e due mesi, con un residuo pena di tre anni, il condannato potrà beneficiare della concessione dell'affidamento in prova al servizio sociale;

(c) infine, se non ricorrono i presupposti per la concessione dell'affidamento in prova al servizio sociale, dopo aver scontato 2 anni, 9 mesi e 10 giorni di reclusione, il condannato può essere ammesso alla semilibertà.

Il massimo di pena:

Esistono vari tipi di aggravanti codificate. In caso vengano contestate determinate aggravanti (ad esempio la premeditazione o l'aver commesso il fatto contro i genitori o i figli) si può arrivare alla pena dell'ergastolo.

Anche per l'omicidio, a fronte di una pena "virtuale" compresa tra anni 21 di reclusione e l'ergastolo, vi è una pena "reale" compresa tra anni 4 e mesi 2 di reclusione e l'ergastolo.

3.3 – *L'incongruenza con i fini della pena*

La valenza sostanziale delle norme sui procedimenti speciali previsti dal codice di procedura penale fa sì che la commisurazione, nel contesto del patteggiamento e del giudizio abbreviato, presenti caratteristiche spiccatamente "autonome", soprattutto per la concentrazione del potere discrezionale del giudice nelle mani delle "parti processuali" (pubblico ministero e accusato). Si è venuto dunque a creare un paradigma commisurativo "parallelo" rispetto a quello delineato dal codice penale, che risponde ad obiettivi endosistematici e che pone seri problemi di compatibilità con i fini della pena a cui il giudice dovrebbe richiamarsi per giustificare la graduazione della pena.

È stato sostenuto che il patteggiamento può essere razionalizzato sul piano dei fini della pena in termini di esigenze di prevenzione generale, in quanto la diminuita severità della pena verrebbe ad essere controbilanciata da un incremento di prontezza e di certezza della punizione (6).

(6) La "prontezza" e la "certezza" della pena rappresentano i due parametri fondamentali della prevenzione generale, individuati, già alla fine del 1700, da BECCARIA C., 1764. Sulla potenzialità motivazionale di tali fattori rispetto all'orientamento comportamentale dei consociati cfr. PALIERO C.E., 1992: 554.

In tal modo, l'istituto del patteggiamento potrebbe essere per così dire "inglobato", a livello di diritto penale sostanziale, in una teoria della commisurazione finalisticamente orientata.

L'obiettivo di celebrare il processo in tempi brevi per soddisfare esigenze di deflazione della giustizia penale e le riduzioni di pena che premiano la collaborazione dell'imputato conducono però inevitabilmente alla applicazione di una pena che non corrisponde più alla gravità del reato valutata dal legislatore, né alle esigenze di rieducazione del condannato ed è dunque eccentrica sia rispetto alle esigenze di proporzione che a quelle di rieducazione. Rispetto alla proporzione: il reato non diventa certo meno grave per il fatto che la repressione diventi più veloce. Rispetto alla rieducazione: la rinuncia dell'imputato al procedimento ordinario non è in grado di esprimere alcun significato in chiave di adattamento sociale (PADOVANI, 1992: 932).

È evidente, a questo punto, il paradosso di una pena ridotta per fini di prevenzione generale, unicamente sulla base della disponibilità dell'imputato a rinunciare alle garanzie del pieno dibattimento. Ragionevoli dubbi sussistono, d'altra parte, proprio sulla possibilità che la prontezza e la certezza della pena, assicurate ormai solo dal patteggiamento e dal giudizio abbreviato, svolgano efficacemente, da sole (cioè sganciate da un congruo parametro di severità della sanzione), una funzione di intimidazione e di orientamento dei consociati.

Tanto più che il prezzo della prontezza della punizione viene pagato in termini di "percepibilità" della pena: il rito abbreviato e il patteggiamento si concretizzano infatti prevalentemente nella udienza preliminare, che non è pubblica. Sicché si può concludere che le pene *più certe e pronte* sono anche le *meno visibili*.

3.4 – *La disparità di trattamento di fonte processuale*

Il sistema italiano ha conosciuto forme di disparità di trattamento associate soprattutto alla mancata gerarchizzazione degli scopi della pena, che hanno legittimato soluzioni sanzionatorie diverse per casi giudiziari contrassegnati dalle medesime caratteristiche quantomeno oggettive.

A questo storico (e cronico) problema della commisurazione si sono aggiunti i problemi connessi ad una nuova fonte di disparità: quella processuale.

Rispetto ad uno stesso reato, contraddistinto dalle medesime caratteristiche oggettive e soggettive, possono aversi infatti risposte sanzionatorie anche molto diverse. La divaricazione della forbice sanzionatoria per la scelta del rito processuale può andare da una pena sospesa condizionalmente – che comporta la fuoriuscita immediata del condannato dal circuito penale/penitenziario – alla applicazione di una pena detentiva la quale, sia pure attenuata dalle possibili modalità alternative di esecuzione, comporta comunque una afflittività significativamente maggiore.

Il problema diventa sempre più urgente se si pensa che il patteggiamento e il giudizio abbreviato stanno diventando, come dimostrano i dati contenuti nelle Tabelle 2-5, la corsia preferenziale per la definizione del processo.

Il fenomeno della disparità di condanne, inaccettabile già sotto il profilo sostanziale, rischia di indebolire la "interiorizzazione", da parte dei consociati, dei giudizi di valore espressi dal legislatore, vanificando proprio l'effetto di prevenzione generale cui ricorre la dottrina per giustificare l'applicazione dei riti differenziati.

4. – *Prospettive di riforma*

In estrema sintesi, le prospettive di riforma mirate alla soluzione dei problemi principali della commisurazione italiana possono così essere riassunte:

4.1 – *Contrastare l'effetto "labirinto" attraverso la riduzione delle alternative*

L'indicazione di politica criminale è, in questo caso, per il massimo contingentamento della tipologia sanzionatoria alternativa.

"Alla proliferazione creativa di modelli e tipi sanzionatori si contrappone (e risulta vincente) una strategia diversa: la polarizzazione delle sanzioni intorno ad alternative semplici, (...) di già sperimentata funzionalità" (PALIERO C.E., 1992: 556). Si pensi, ad esempio, ad un *probation* intensivo, al *community service*, o alla pena pecuniaria sostitutiva, da applicare, come insegna l'esperienza tedesca, secondo il modello dei "tassi".

4.2 – *Contrastare la dilatazione delle cornici di pena attraverso una formalizzazione più netta delle opzioni sanzionatorie*

Piuttosto che combattere l'anacronismo delle comminatorie del codice penale del 1930 con metodi surrettizi volti a dilatare verso il basso i minimi di pena, occorrerebbe, in prospettiva, formalizzare all'origine le singole opzioni sanzionatorie.

In altre parole, si potrebbe prospettare la formalizzazione di una scala penale in cui l'opzione secca per la pena detentiva dovrebbe essere effettuata sulla base di una tipologia delittuosa connotata da una gravità oggettiva alta e medio-alta (limite questo, dettato principalmente da esigenze di prevenzione generale). La criminalità di media gravità (non a base violenta) e di tipo primario potrebbe invece essere gestita attraverso il ricorso a modelli sanzionatori, che possono anche avere componenti custodiali, ma che sono orientati prevalentemente alla risocializzazione (o quanto meno alla "non desocializzazione" (si pensi al *probation* intensivo o al *community service*) (DOLCINI E.-PALIERO C.E., 1989: 161 ss.); la criminalità minore (rispetto a taluni reati, anche di tipo recidivante) potrebbe infine essere fronteggiata ricorrendo principalmente alla pena pecuniaria, non più commisurata, però, secondo il modello della "somma complessiva" (PALIERO C.E., 1992: 557).

La scelta dei precetti da abbinare alle fasce sanzionatorie avverrebbe solo in una fase successiva, quando una analisi costi/benefici abbia svelato le reali capacità dello Stato di implementazione delle sanzioni (PALIERO C.E., 1992: 560; ZIMRING F.-HAWKINS G., 1991).

4.3 – *Contrastare la disparità di trattamento di origine sostanziale attraverso la gerarchizzazione dei fini della pena e la formalizzazione di un paradigma commisurativo di tipo "complesso".*

La teoria della pena – specie se il sistema sanzionatorio viene assunto come variabile "indipendente" della riforma complessiva – ha bisogno di chiarezza concettuale: a tal scopo, il nostro legislatore dovrebbe abbandonare il radicato atteggiamento di sostanziale indifferenza nei confronti dei criteri finalistici della sanzione. Il momento qualificante della riforma della commisurazione sta infatti proprio nella definizione del

finalismo della pena, antecedente logico anche rispetto alle scelte del legislatore relative agli strumenti sanzionatori e alla "regolazione" delle cornici edittali.

Nella riforma nordamericana del *sentencing*, ad esempio, la teoria del "giusto merito" (*just desert theory*) (MANNOZZI G., 1996: 135/162) ha rappresentato il criterio cardine per uno sviluppo coerente delle articolazioni del sistema sanzionatorio, i cui obiettivi ultimi di natura politico-criminale, tuttavia, non si sono certo esauriti nella mera riaffermazione del principio di proporzione.

Quale, allora, in definitiva, il fine da assegnare alla pena?

Nel cercare una risposta all'interrogativo, occorre considerare che il punto di arrivo della moderna teoria della pena può essere considerato, almeno in Europa, il paradigma definibile come "sincretistico-dialettico" ideato alla metà degli anni '60 da Roxin. In altri termini, per ciascuna fase della sanzione – minaccia, irrogazione, esecuzione – esistono finalità politico-criminali dominanti e finalità recessive, in funzione "di limite" (ROXIN K., 1973: 1):

- la fase della minaccia di pena assolve essenzialmente ad una funzione di prevenzione generale;
- quella della irrogazione della pena è invece guidata dal principio di prevenzione speciale, con il limite invalicabile della pena proporzionata alla colpevolezza del reo;
- la fase esecutiva, infine, dovrebbe perseguire, quando possibile, la "risocializzazione" del condannato.

Si dovrebbe dunque andare verso un modello commisurativo complesso, analogo a quello citato, di elaborazione roxiniana, ma che tenga conto di nuove variabili, come la possibilità di implementazione e dell'impatto sul reo dei singoli modelli sanzionatori, o i risultati dell'analisi costi/benefici applicata al sistema sanzionatorio.

In questo nuovo modello la commisurazione – e, prima ancora, le scelte di criminalizzazione primaria – verrebbero però a dipendere non da regole astratte, sganciate dalla qualità della sanzione, bensì proprio dalla struttura e dall'orientamento finalistico dei singoli tipi sanzionatori. In definitiva, la commisurazione potrebbe avere la seguente articolazione strutturale:

(a) *la pena detentiva.*

Il ricorso alla pena detentiva, anzitutto, dovrebbe essere guidato dal canone della stretta "necessità", dato che essa è l'opzione più costosa in termini economici e che tali costi non sono sicuramente compensati da un elevato livello di effettività in termini (finali) di riduzione della recidiva. Il carcere, quindi, verrebbe previsto soltanto per reati contrassegnati da una elevata gravità oggettiva, i cui autori risultano, di norma, insensibili a qualsivoglia trattamento rieducativo.

A queste condizioni, la commisurazione non può che rispondere ad un modello retributivo "laicizzato": in sostanza, al principio di proporzionalità fra reato e pena. Una pena "costosa" e desocializzante, come è nella prassi quella detentiva, andrebbe infatti dosata secondo il principio garantista del "giusto merito".

(b) *Le sanzioni sostitutive e alternative.*

Se l'opzione special-preventiva sembra inconciliabile con le attuali caratteristiche della pena detentiva, non per questo, però, la via della rieducazione dovrebbe essere definitivamente abbandonata. È anzi auspicabile che essa svolga un ruolo estremamente costruttivo nell'evoluzione del sistema, soprattutto nella selezione di modelli sanzionatori "alternativi" al carcere.

Orientate dall'ideale rieducativo dovrebbero essere, appunto, le sanzioni non detentive, da ricodificare, però, alla stregua del criterio della effettività. In altre parole, il soddisfacimento delle istanze special-preventive dovrebbe essere affidato a quei modelli sanzionatori che l'esperienza comparata ha dimostrato essere di sicura implementazione – come la pena pecuniaria e il *community service* (7) – e caratterizzati da un rapporto costi/benefici soddisfacente.

Sarebbe inoltre auspicabile che l'applicabilità di tali modelli "sostitutivi" – per usare una terminologia che rispecchia ancora una visione "carcerocentrica" del sistema sanzionatorio – venga sottratta alla discrezionalità del giudice di cognizione, per essere definita *ex ante* dal legislatore in relazione ad illeciti di gravità media e medio-bassa.

(7) Sulle potenzialità del servizio di pubblica utilità come sanzione alternativa par excellence alla detenzione, v. FASSONE E., 1984: 231 ss.

(c) *la sospensione condizionale della pena.*

Rispetto ad una sospensione condizionale "priva di contenuti" o a modelli sanzionatori completamente inefficaci è forse più razionale la scelta "secca" della "rinuncia alla pena", come "l'*Absehen von Strafe*" sperimentata, a livello generale, nel sistema giuridico tedesco (8) e operativa, in Italia, nel solo ambito della giustizia minorile (9).

Il conflitto è, in questo caso, tra il principio di opportunità – che giustifica la "non-risposta" dello Stato a fatti "di per sé" meritevoli di pena (VOLK K., 1993: 35) – e le istanze di prevenzione generale, che invece legittimano l'infrazione di una pena "inefficace", ma non dannosa dal punto di vista della "rieducazione", e tuttavia "utile", forse, unicamente sotto il profilo della "stabilizzazione sociale".

4.4 – *Contrastare la disparità di trattamento di origine processuale attraverso la "regolamentazione" dei riti differenziati*

L'effetto dei riti abbreviati sulla criteriologia commisurativa è stato per certi aspetti dirompente: in tutti i casi in cui non si pervenga ad una sentenza di condanna attraverso il "pieno dibattimento", il giudice viene per buona parte esautorato del suo potere discrezionale relativo alla scelta dell'ammontare di

(8) Il codice penale tedesco prevede due istituti il cui comune denominatore è la rinuncia alla esecuzione della pena. Il primo - previsto dal § 59 StGB - è l'ammonizione con riserva di pena. Quando la pena pecuniaria da infliggere non supera i 180 tassi giornalieri, il giudice, fissata la misura della sanzione, può ammonire l'autore e condizionare l'esecuzione della condanna al mancato superamento del periodo di prova (che può andare da uno a tre anni) cui verrà sottoposto l'autore. Il secondo, è l'istituto della rinuncia alla pena (*Absehen von Strafe*), previsto dal § 60 StGB in base al quale "il giudice rinuncia alla pena quando le conseguenze del fatto che colpiscono l'autore sono così gravi che l'infrazione di una pena sarebbe palesemente sbagliata". Il fondamento di tale istituto non è da ravvisare nella mancanza di meritevolezza di pena, bensì nella mancanza di bisogno di pena (perché l'autore ha ricevuto una sorta di *poena naturalis*). Sull'istituto della rinuncia alla pena riferisce, da ultimo, FORNASARI G., (1993: 523 ss.) e bibl. *ivi* citata.

(9) La legge n. 448 del 22 settembre 1988, recante disposizioni sul processo penale a carico di minorenni, prevede all'art. 28, un istituto analogo a quello tedesco dell'ammonizione con riserva di pena. Si tratta dell'istituto della sospensione del processo con messa alla prova, in base al quale il giudice può disporre appunto la sospensione del processo, per un periodo non superiore a tre anni, "quando ritiene di dover valutare la personalità del minorenne". Il superamento dell'esito della prova da parte del minorenne che nel frattempo viene affidato ai servizi minorili per lo svolgimento delle opportune attività di osservazione, di trattamento e di sostegno, comporta l'estinzione del reato. Cfr. CHIAVARIO M. (1994: 287 s.).

pena, la cui misura, anziché dalla valutazione dei criteri contenuti nell'articolo 133 c.p., scaturisce, come è noto, dall'attività negoziale delle parti (10).

Appare pertanto irrinunciabile che si cerchi di armonizzare le regole processuali sui "riti differenziati" con quelle "sostanziali" sulla commisurazione.

Nel nostro sistema processuale, che è sotto il ferreo dominio del principio di obbligatorietà dell'azione penale, i poteri del pubblico ministero sono limitati e circoscritti; il "patteggiamento", in concreto, prende sempre le mosse dall'iniziativa dell'accusato (11), che, fatti i dovuti calcoli sulla base del reato contestato – la cui qualificazione giuridica ovviamente non può essere oggetto di negoziazione – e con l'assistenza del difensore (12), propone la "sua" pena. Il pubblico ministero ha in questo caso solo un potere di veto, dato che è necessario, per l'applicazione dell'istituto, che presti il suo consenso.

Allora, il pubblico ministero – pur disponendo di una "riduzione" di pena da offrire all'accusato definibile, nel suo ammontare, secondo regole generali – può provocare disparità di trattamento semplicemente negando o concedendo (discrezionalmente!) il suo consenso sulla scelta del rito. In altre parole, lo sconto di pena "chiesto" *ex art. 444 c.p.p.* dall'accusato e che il giudice è tenuto ad operare sulla pena determinata in concreto – cioè sulla misura di pena che scaturisce dalla valutazione delle circostanze – viene a dipendere dall'insindacabile giudizio del pubblico ministero (ILLUMINATI G., 1990: 263).

Un ulteriore passo avanti nel processo di regolamentazione del patteggiamento potrebbe, allora, essere costituito dalla

(10) Gli effetti del 'patteggiamento' sulla criteriologia commisurativa sono analizzati da DOLCINI E., (1990: 797 s. in part. p. 805).

(11) Potrebbe tuttavia essere ravvisabile, in taluni atti del giudizio una sorta di invito, rivolto all'accusato, ad accedere al "patteggiamento". L'art. 555, lettera (e) c.p.p. prevede, ad esempio, che il decreto di citazione a giudizio contenga l'avviso che "qualora ne ricorrano i presupposti, l'imputato può chiedere (...) il giudizio abbreviato ovvero l'applicazione della pena a norma dell'art 444". Stesso avviso è contenuto dell'art. 460, lettera (e) c.p.p., che disciplina i requisiti del decreto di condanna e nell'art. 456, secondo comma c.p.p., che disciplina invece il decreto di giudizio immediato. Infine, anche nel giudizio direttissimo, *ex art. 451* quinto comma c.p.p., il presidente avvisa l'imputato della facoltà di chiedere il giudizio abbreviato o l'applicazione della pena di cui all'art. 444 c.p.p..

(12) Il difensore non ha un autonomo potere di avanzare la richiesta di applicazione della pena o di opporsi o di modificare l'accordo intervenutq tra il proprio

introduzione di linee-guida volte ad "orientare" la discrezionalità del pubblico ministero nella prestazione del consenso alla richiesta di applicazione della pena *ex art.* 444. Ciò allo scopo di assicurare una più uniforme applicazione di tale istituto processuale connotato dalla "premialità" e soprattutto allo scopo di evitare che il potere del pubblico ministero di disporre del patteggiamento possa essere utilizzato come "strumento di pressione sugli imputati o comunque destinato a premiare atteggiamenti collaborativi di taluno fra essi" (13).

Giustamente Alan Dershowitz – uno dei maggiori fautori della riforma del sistema commisurativo nordamericano – notava che "non può esservi comprensione di qualunque sistema di commisurazione senza il dovuto apprezzamento del ruolo giocato dal patteggiamento" (DERSHOWITZ A.). E se è ancora possibile una unitarietà, almeno teleologica, della commisurazione, questa passa necessariamente per una ricompattazione delle regole "processuali" sulla commisurazione all'interno di quelle "sostanziali" (14).

5. – Conclusioni

Le osservazioni di carattere generale sul sistema sanzionatorio sin qui svolte e l'analisi dei dati statistici relativi al rapporto fra pena "patteggiata" e pena commisurata *ex art.* 132-133 c.p. portano a concludere che la soluzione ai problemi della commisurazione della pena non può essere giocata unicamente sul terreno del diritto penale sostanziale. Sebbene assolutamente necessaria, una "gerarchizzazione" degli scopi della pena, volta a rompere definitivamente il "silenzio" codicistico

cliente e il pubblico ministero, in quanto il suo ruolo "si esaurisce nell'affiancare la parte privata ed assisterla nel corso della trattativa a conclusione della quale viene redatta la richiesta". Cfr. CONSO G.-GREVI V., (1994: 755).

(13) ILLUMINATI G., *op. ult. cit.*, p. 264. L'Autore propone, in particolare, che ciascuna Procura della Repubblica emani specifiche direttive per regolare il potere discrezionale del pubblico ministero, almeno nella specifica ipotesi della prestazione del consenso ai riti "abbreviati" che possono essere richiesti dall'accusato.

(14) In proposito, nella letteratura italiana, v. MONACO L.-PALIERO C.E., (1994: 454).

circa il teleologismo della sanzione, si rivelerebbe insufficiente, da sola, ad ovviare alle aporie della commisurazione acuite dalla contaminazione del paradigma sostanziale da parte delle regole processuali sulla semplificazione del rito. L'esigenza di un coordinamento fra i modelli "sostanziale" e "processuale" di commisurazione della pena sembra peraltro essere resa ancor più urgente proprio dal fatto che la pena che scaturisce dal ricorso ai riti differenziati copre ormai ben oltre il 50% delle condanne. Altrettanto necessario è che si tenga conto, nella prospettiva di una riformulazione delle comminatorie, dei risultati offerti dall'analisi economica delle sanzioni. Affinché queste ultime abbiano una reale possibilità di implementazione – e perciò si scongiuri il rischio di una proliferazione di modelli sostitutivi o alternativi soltanto "cartacei" che, a sua volta, comporta una fuga verso le "non-sanzioni" (si pensi all'attuale modello di sospensione condizionale della pena) – occorre infatti conoscere in anticipo quanto scarso sia il "bene" da distribuire. Si tratta, in questo caso, di un bene "negativo" – la pena – che ha una fascia di fruitori che esige comunque una equa distribuzione delle risorse, non solo per esigenze di giustizia sostanziale connesse alla parità di trattamento, ma anche, e forse soprattutto, per esigenze di effettività della risposta sanzionatoria, condizione, quest'ultima, indispensabile al mantenimento della pace e della sicurezza sociali.

TABELLA 1 - *Proiezione degli ambiti edittali di pena*

Corruzione	Minimo	Massimo
Ambito di pena "virtuale"	2 anni	5 anni
Ambito di pena "reale"	7 mesi e 4 giorni	15 anni
Omicidio		
Ambito di pena "virtuale"	21 anni	ergastolo
Ambito di pena "reale"	4 anni + 2 mesi	ergastolo

Ambito di pena "virtuale" e ambito di pena "reale" per i reati di corruzione e di omicidio di cui agli esempi formulati nel testo.

L'ambito di pena "virtuale" è quello edittale stabilito dal codice penale. Gli ambiti di pena "reale" minimo e massimo derivano, rispettivamente, dalla valutazione degli effetti della applicazione di tutti i benefici (circostanze attenuanti e ricorso ai riti differenziati) e dalla valutazione degli effetti della applicazione delle sole circostanze aggravanti.

TABELLA 2 - PRETURA

Percentuale delle condanne ottenute nelle preture, suddivise per tipo di procedimento (giudizio abbreviato, patteggiamento, decreto penale di condanna esecutivo) dal 1991 al 1997 (I semestre).

Anni	Totale sentenze di condanna	Totale sentenze ottenute con riti differenziati	Patteggiamento	Ciudizio abbreviato	Decreto di condanna esecutivo
1991	226970	179488 (79.0 %)	50754 (22.3 %)	3501 (1.5 %)	125233 (55.1 %)
1992	319776	249061 (77.8 %)	66675 (20.8 %)	4250 (1.3 %)	178136 (55.7 %)
1993	361184	265740 (73.5 %)	89649 (24.8 %)	4379 (1.2 %)	171712 (47.5 %)
1994	385082	277254 (71.9 %)	96984 (25.1 %)	4573 (1.1 %)	175697 (45.6 %)
1995	351644	261079 (74.2 %)	89298 (25.3 %)	3376 (0.9 %)	168405 (47.8 %)
1996	378337	250469 (66.2 %)	110008 (29.0 %)	2431 (0.6 %)	138030 (36.4 %)
1997 (I sem.)	190903	127557 (66.8 %)	54863 (28.7 %)	1566 (0.8 %)	71128 (37.2 %)

Fonte: Pretura

TABELLA 3 - PRETURA

Distribuzione delle condanne irrogate nelle preture dal 1991 al 1997 (I sem.) in valori assoluti e in percentuale

Anni	Condanne (100 %)	Condanne ottenute attraverso il pieno dibattimento	Condanne ottenute con i riti differenziati (patteggiamento + giudizio abbr. + decreto penale di cond.)
1991	226970	47482 (20.9 %)	179488 (79.0 %)
1992	319776	70715 (22.1 %)	249061 (77.8 %)
1993	361184	95444 (26.4 %)	265740 (73.5 %)
1994	385082	107828 (28.0 %)	277254 (71.9 %)
1995	351644	90565 (25.7 %)	261079 (74.2 %)
1996	378337	127868 (33.7 %)	250469 (66.2 %)
1997 (I sem.)	190903	63346 (33.1 %)	127557 (66.8 %)

Fonte: Pretura

TABELLA 4 - TRIBUNALE
Percentuale delle condanne ottenute nei tribunali, suddivise per tipo di procedimento (giudizio abbreviato, patteggiamento, decreto penale di condanna esecutivo) dal 1991 al 1997 (I semestre).

Anni	Totale sentenze di condanna	Totale sentenze ottenute con i riti differenziati	Patteggiamento	Giudizio abbreviato	Decreto di condanna esecutivo
1991	55127	39867 (72.3 %)	27973 (50.7 %)	5794 (10.5 %)	6100 (11.0 %)
1992	55832	37567 (67.2 %)	2568 (46.0 %)	7388 (13.2 %)	4491 (8.0 %)
1993	58800	40151 (68.2 %)	26145 (44.4 %)	6814 (11.5 %)	5151 (8.7 %)
1994	69842	47653 (68.2 %)	33647 (48.1 %)	7121 (10.1 %)	6885 (9.8 %)
1995	62828	43227 (68.8 %)	31033 (49.3 %)	5976 (9.5 %)	6218 (9.8 %)
1996	75615	49541 (65.5 %)	33912 (44.8 %)	6533 (8.6 %)	9096 (12.0 %)
1997 (I sem.)	40765	27042 (66.3 %)	18216 (44.6 %)	3987 (9.7 %)	4839 (11.8 %)

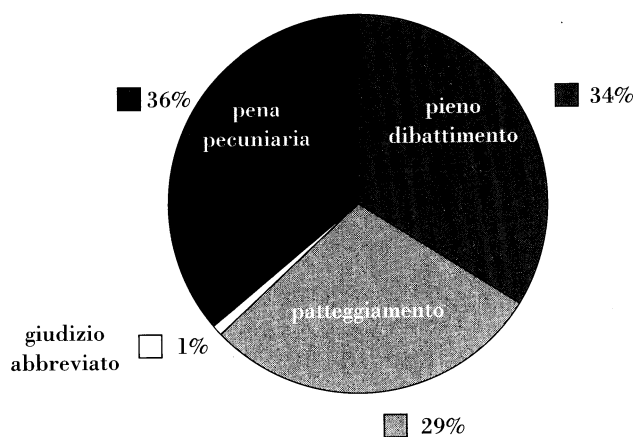
Fonte: Pretura

TABELLA 5 - TRIBUNALE
Distribuzione delle condanne irrogate nei tribunali dal 1991 al 1997 (I sem.) in valori assoluti e in percentuale.

Anni	Condanne (100%)	Condanne ottenute attraverso il pieno dibattimento	Condanne ottenute con i riti differenziati (patteggiamento + giudizio abbr. + decreto penale di cond.)
1991	55127	15260 (27.7 %)	39867 (72.3 %)
1992	55832	18265 (32.8 %)	37567 (67.2 %)
1993	58800	18649 (31.8 %)	40151 (68.2 %)
1994	69842	22189 (31.8 %)	47653 (68.2 %)
1995	62828	19601 (31.2 %)	43227 (68.8 %)
1996	75615	26074 (34.5 %)	49541 (65.5 %)
1997 (I sem.)	40765	13723 (33.7 %)	27042 (66.3 %)

Fonte: Pretura

Distribuzione delle condanne per tipo di procedimento
(in percentuale)
Preture - Anno 1996



Distribuzione delle condanne per tipo di procedimento
(in percentuale)
Tribunale - Anno 1996

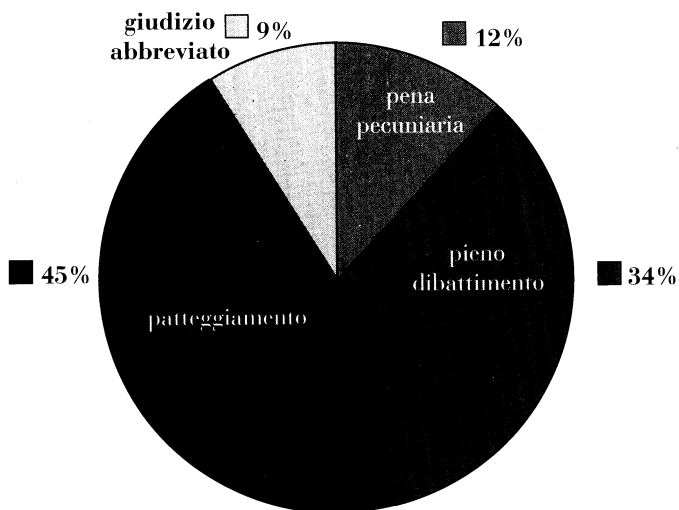


GRAFICO 1 - *Livello del ricorso al patteggiamento nelle preture per anno (in cifra assoluta e in percentuale)*

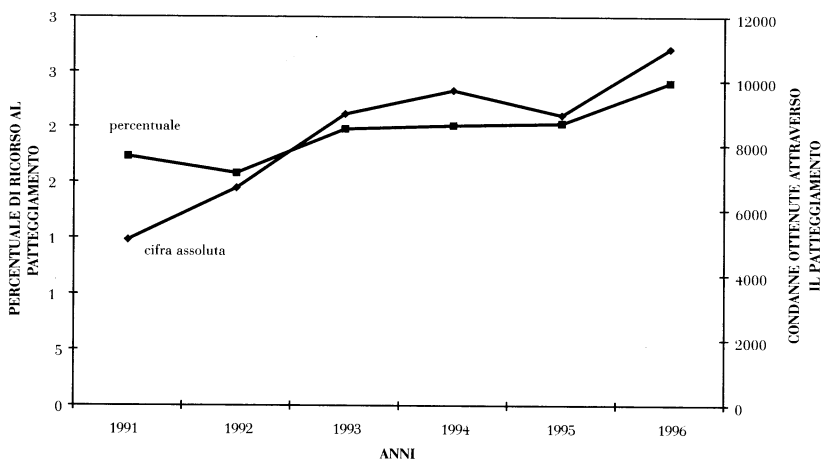
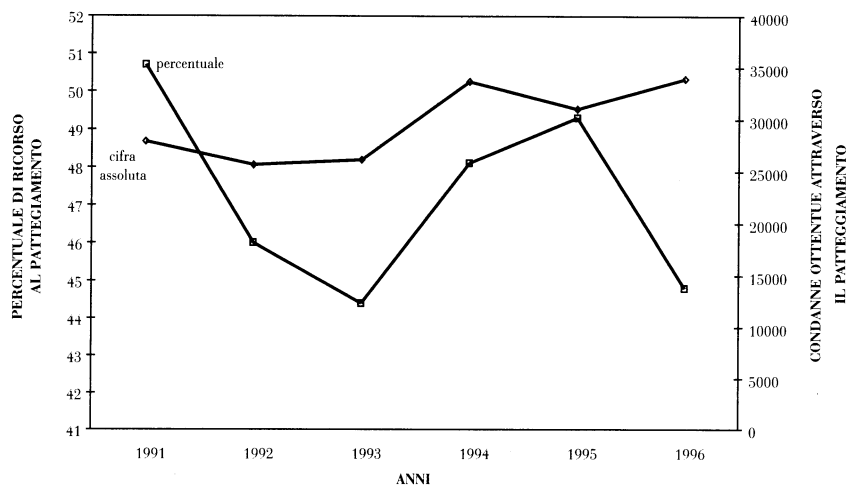


GRAFICO 2 - *Livello del ricorso al patteggiamento nei tribunali per anno (in cifra assoluta e in percentuale)*



BIBLIOGRAFIA

- AMODIO E. (1977), *Motivazione della sentenza*, (voce) in *Enc. del diritto*, vol. XXVII, p. 181;
- BECCARIA C. (1764), *Dei delitti e delle pene*, Einaudi, Torino;
- BRICOLA F. (1965), *La discrezionalità nel diritto penale. Nozioni e aspetti costituzionali*, Giuffrè, Milano;
- CATTANEO M.A. (1989), *Sulla filosofia penale di Kant e di Hegel*, in EUSEBI L. (a cura di), *La funzione della pena: il commiato da Kant e da Hegel*, Giuffrè, Milano;
- CAVALLA F. (1979), *La pena come problema. Il superamento della concezione razionalistica della difesa sociale*, Cedam, Padova;
- CONSO G.-GREVI V. (1994), *Commentario al nuovo codice di procedura penale*, Cedam, Padova;
- COSTA C. (1991), *La pena tra rieducazione e retribuzione: un'incongruenza gestibile? L'operatore carcerario tra punizione e trattamento*, in *Rassegna italiana di criminologia*, p. 59;
- D'AGOSTINO F. (1982), *Diritto e secolarizzazione*, Giuffrè, Milano;
- DE VERO G. (1983), *Circostanze del reato e commisurazione della pena*, Giuffrè, Milano;
- DELOGU T. (1976), *Potere discrezionale del giudice e certezza del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 369;
- DERSHOWITZ A. (1976), *Background Paper in Fair and Certain Punishment Report of the Twentieth Century Found Task Force on Criminal Sentencing*, McGraw-Hill, New York;
- DOLCINI E. (1974), *Note sui profili costituzionali della commisurazione della pena*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 338;
- DOLCINI E. (1975), *La disciplina della commisurazione della pena: spunti per una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 34;
- DOLCINI E. (1979), *La "rieducazione del condannato" fra mito e realtà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 469;
- DOLCINI E. (1979), *La commisurazione della pena*, Cedam, Padova;
- DOLCINI E. (1990), *L'art. 133 al vaglio del movimento internazionale di riforma del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 398;
- DOLCINI E. (1990), *Razionalità nella commisurazione della pena: un obiettivo ancora attuale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 797;
- DOLCINI E. (1991), *La commisurazione della pena tra teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 55;
- DOLCINI E.-PALIERO C.E. (1989), *Il carcere ha alternative?*, Giuffrè, Milano;
- EUSEBI L., *La "nuova" retribuzione*, in G. MARINUCCI-E. DOLCINI, *Diritto penale in trasformazione*, cit.;
- EUSEBI L. (1990), *La pena "in crisi"*, Morcelliana, Brescia;
- EUSEBI L. (1993), *Tra crisi dell'esecuzione penale e prospettive di riforma del sistema sanzionatorio: il ruolo del servizio sociale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 493;
- EUSEBI L. (a cura di), *La funzione della pena: il commiato da Kant e da Hegel*, Giuffrè, Milano;
- FASSONE E. (1984), *L'attuale funzione della pena*, in DE ACUTIS M.-

- PALOMBARNI G. (a cura di), *Funzioni e limiti del diritto penale*, Cedam, Padova;
- GALLO E. (1989), *Sistema sanzionatorio e nuovo processo*, in *La Giustizia penale*, c. 641;
- GAMBINI MUSSO R. (1985), *Il "plea bargaining" tra common law e civil law*, Giuffrè, Milano;
- GREVI V. (1988), *Riflessioni e suggestioni in margine all'esperienza nordamericana del plea bargaining*, in E. AMODIO-M.C. BASSIUNI, *Il processo penale negli Stati Uniti d'America*;
- GUARINO S. (1988), *Norme di diritto sostanziale nel nuovo codice di procedura penale*, in *Giurisprudenza di merito*, p. 1180;
- LARIZZA S. (1984), *La modificazione e applicazione della pena*, in *Codice penale, parte generale*, UTET, Torino;
- MANNOZZI G. (1990), *Fini della pena e commisurazione finalisticamente orientata: un dibattito inesauribile? Rileggendo "Doing justice" di Andrew von Hirsch*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 1088;
- MANNOZZI G. (1996), *Razionalità e "giustizia" nella commisurazione della pena. Il Just Desert Model e il nuovo sentencing nordamericano*, Cedam, Padova;
- MARINUCCI G. (1974), *Politica criminale e riforma del diritto penale*, in *Jus*, p. 463;
- MARINUCCI G.-DOLCINI E. (1985), *Diritto penale in trasformazione*, Giuffrè, Milano;
- MARINUCCI G.-DOLCINI E. (1992), *Note sul metodo della codificazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 385;
- MATHIEU V. (1978), *Perchè punire? Il collasso della giustizia penale*, Rusconi, Milano;
- MILITELLO V. (1982), *Prevenzione generale e commisurazione della pena*, Giuffrè, Milano;
- MOCCIA S. (1992), *Il diritto penale tra essere e valore. Funzione della pena e sistematica teleologica*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli;
- MONACO L. (1984), *Prospettive dell'idea dello 'scopo' nella teoria della pena*, Jovene, Napoli;
- MONACO L.-PALIERO C.E. (1994), *Variazioni in tema di "crisi della sanzione": la diaspora del sistema commisurativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 421;
- MORSELLI E. (1991), *La funzione della pena alla luce della moderna criminologia*, in *L'indice penale*, p. 505;
- MORSELLI E. (1998), *La prevenzione generale integratrice nella moderna prospettiva retribuzionistica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 48;
- MOSCONI G.-PAVARINI M., *Flessibilità della pena in fase esecutiva e potere discrezionale. Sentencing penitenziario: 1986-1990*;
- PADOVANI T. (1989), *Il nuovo codice di procedura penale e la riforma del codice penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 916;
- PADOVANI T. (1992), *La disintegrazione attuale del sistema sanzionatorio e le prospettive di riforma: il problema della comminatoria editale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 419;

- PAGLIARO A. (1979), *La riforma delle sanzioni penali tra teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 1189;
- PAGLIARO A. (1980), *Situazione e progetti preliminari nel procedimento di riforma del diritto penale italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 477;
- PAGLIARO A. (1981), *Commisurazione della pena e prevenzione generale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 25;
- PAGLIARO A. (1981), *Correlazioni tra il livello delle sanzioni penali, la struttura del processo e gli atteggiamenti della prassi*, in *L'indice penale*, p. 219;
- PAGLIARO A. (1982), *Doppio ambito edittale delle sanzioni e commisurazione della pena nell'ottica della prevenzione generale*, in G. VASSALLI (a cura di), *Problemi generali di diritto penale*, Giuffrè, Milano;
- PAGLIARO A. (1990), *Riflessi del nuovo processo sul diritto penale sostanziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 36;
- PALAZZO F.C. (1986), *Analisi empiriche ed indicazioni di riforma in materia di sanzioni sostitutive ex officio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 681;
- PALAZZO F.C. (1988), *Qualche riflessione su plea bargaining e semplificazione del rito*, in AMODIO E.-BASSIOUNI M.C. (a cura di), *Il processo penale negli Stati Uniti d'America*, Giuffrè, Milano;
- PALIERO C.E. (1985), *"Minima non curat praetor" - Ipertrofia del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatellari*, Cedam, Padova;
- PALIERO C.E. (1986), *Il 'lavoro libero' nella prassi sanzionatoria italiana: cronaca di un fallimento annunciato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 88;
- PALIERO C.E. (1990), *Il principio di effettività del diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 430;
- PALIERO C.E. (1992), *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 510;
- PALIERO C.E. (1994), *La riforma del sistema sanzionatorio: percorsi di metodologia comparata*, in *Arch. pen.*, p. 95 s.;
- PROSDOCIMI S. (1982), *Profili penali del postfatto*, Giuffrè, Milano;
- ROMANO M. *Commentario sistematico al codice penale*, vol. I, Giuffrè, Milano, u.e.;
- ROMANO M.-GRASSO G. (1990), *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, Giuffrè, Milano;
- ROXIN K. (1973), *Sinn und Grenzen staatlicher Strafe*, in *Strafrechtliche Grundlazenprobleme*, De Gruyter, Berlin;
- SARNO M. (1990), *Cronaca di un patteggiamento*, in *Critica del diritto*, p. 34;
- STILE A. (1991), *La commisurazione della pena nel contesto attuale del sistema sanzionatorio. Aspetti problematici*, in *Evoluzione e riforma del diritto e della procedura penale. 1945-1990, Studi in onore di G. Vassalli*, vol. I, Giuffrè, Milano;
- TANTALO M.-COLAFIGLI A.-RAGO C. (1992), *Validità ed attualità della pena detentiva*, in *Rassegna it. di criminologia*, vol. 2-3, p. 391;
- VASSALLI G. (1961), *Funzioni e insufficienze della pena*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, p. 297;

- VASSALLI G. (1982), (a cura di) *Problemi generali di diritto penale*, Giuffrè, Milano;
- VOLK K. (1993), *Introduzione al diritto penale tedesco*, Cedam, Padova;
- VON HIRSCH A.-JAREBORG N. (1989), *Sweedden's Sentencing Statute Enacted*, in *Criminal Law Rev.*, p. 275;

RIASSUNTO

Il lavoro si propone di indagare i rapporti fra il modello commisurativo delineato dal codice penale sulla base degli articoli 132 e 133 e quello scaturito dalle regole processuali con cui sono stati introdotti i riti differenziati. Alla ricognizione delle caratteristiche strutturali di entrambi i paradigmi – l'uno volto a perseguimento dei fini tradizionalmente associati alla sanzione penale, l'altro dettato prevalentemente da esigenze di economia e di funzionalità della giustizia – e degli effetti della loro “compresenza” sul sistema sanzionatorio in generale, fa seguito la prospettazione di alcune soluzioni *de lege ferenda* per una razionalizzazione della commisurazione della pena.

RÉSUMÉ

Cet article se propose d'analyser les rapports entre le modèle proportionné (*sentencing*), prévu par le code pénal sur la base des articles 132 et 133, et le modèle dérivé des règles procédurales par lesquelles les procédures diversifiées ont été introduites. Après l'analyse des caractéristiques des deux modèles – dont le premier poursuit les buts traditionnellement associés à la sanction pénale, et le deuxième se lie, par contre, aux exigences économiques et de fonctionnalité de la justice – et des effets de leur “double présence simultanée” dans le système des sanctions, on trouve l'exposition de quelques solutions *de lege ferenda* pour une rationalisation de la proportionnalité de la peine.

SUMMARY

The purpose of this work is to analyse the relations between the sentencing model outlined by the penal code, on the basis of articles 132 and 133, and the model issuing from the trial rules through which the differentiated criminal proceeding have been introduced. After the analysis of the structural characteristics of both models – the former aiming at achieving goals traditionally associated with the penal sanction, the latter mainly suggested by requirements of economy and functionality of justice – and of the outcomes of their simultaneous presence on the sanction system on the whole, an introduction follows of some solutions *de lege ferenda* aiming at the rationalisation of the sentencing.

PROCESSI DI RI-CARCERIZZAZIONE E “NUOVE” TEORIE GIUSTIFICATIVE DELLA PENA

MASSIMO PAVARINI*

1. – *Un male che sembra non avere storia*

La lettura del presente penitenziario italiano a prima vista dice poco. Le condizioni di detenzione replicano un vecchio programma. Il canovaccio è quello solito: sovraffollamento, presunte o reali necessità di massima sicurezza, violazioni dei diritti del cittadino privato legalmente della libertà, da un lato; contraddittorie volontà politiche sospese tra decarcerizzazione e maggiore effettività dei castighi legali, dall'altro lato. E poco altro: un pizzico di ringiovanimento della popolazione penalmente ristretta e una dose massiccia e crescente di detenuti stranieri. Che dire, di tutto ciò?

La prima e se si vuole più immediata, sensazione è quella di sempre di fronte alla fenomenologia della pena carceraria: l'incolmabile distanza tra quanto si conviene (meglio: si dovrebbe convenire) in un paese democratico che la pena debba essere e quanto essa effettivamente è. Ma proprio perché sempre e ovunque questa distanza appare incolmabile, l'ulteriore illustrazione dell'effettività del carcere finisce progressivamente per ridurre in noi ogni reazione indignata.

Ma quale senso dare di meno scontato a questa percezione di storica sproporzione tra “dover essere” e “essere” della pena? In fondo fissare solo il presente carcerario costringe a misurarsi con un'immagine statica che poco e nulla può dire, se non appunto comunicare una sensazione dolorosa di un male che

* (Università di Bologna).

sembra non avere storia. Ma è possibile rendere questa immagine dinamica, coglierla all'interno di una sequenza di altre, per intuire un movimento complessivo e per anticipare eventualmente una tendenza di fondo?

Vorrei cimentarmi nell'impresa, affrontando diverse questioni. Una prima, nella quale cerco di leggere il presente carcerario in Italia all'interno di un processo – significativo e niente affatto contingente – di ri-carcerizzazione; una seconda, nella quale cerco di dare conto delle interpretazioni avanzate dalla penologia contemporanea per dare conto delle ragioni che hanno determinato ovunque nelle economie sviluppate un repentino crescere nell'ultimo decennio dei tassi di carcerizzazione; una terza, infine in cui mi interrogo criticamente sull'emergenza di teorie giustificative del carcere che accompagnano questo processo di ri-carcerizzazione.

2. – *Cent'anni di pena in Italia*

È necessario indicare, sia pure sommariamente, i profili della storia carceraria italiana attraverso le cifre più loquaci delle parole.

È un approccio che ho già sviluppato nel passato (PAVARINI, 1997: 983) e che non voglio certo qui pedissequamente ripetere, ma solo da alcuni dei risultati allora raggiunti cercare di andare oltre.

Partiamo allora da alcuni punti fermi.

L'andamento della popolazione detenuta nel lungo periodo in Italia (1899-1999) segna tendenze deflative: alla fine del secolo passato il tasso di carcerizzazione era infatti pari a 204 detenuti su 100.000 abitanti; cent'anni dopo esso si è abbassato a meno della metà.

All'interno di una tendenza decrescente nei tassi di carcerizzazione nell'ultimo secolo, si possono cogliere diverse fasi.

Gli andamenti dei totali degli entrati ed usciti dalle istituzioni penitenziarie italiane segnano cinque distinti momenti: un primo, che va grosso modo dalla fine dell'ottocento fino alla prima guerra mondiale, in cui si assiste ad un primo processo di decarcerizzazione; segue poi quello compreso tra la fine del primo conflitto mondiale e l'inizio del secondo, segnato da

una tendenza spinta alla ri-carcerizzazione (nel 1942 si spunta il livello assoluto più elevato in tutto il novecento di soggetti carcerizzati, con ben 267.421 ingressi); seguono poi venticinque anni di sostenuta decarcerizzazione che consente di toccare il "pavimento" nel 1966 con poco più di 47.000 ingressi, cioè ben sei volte in meno del precedente soffitto; segue una penultima fase segnata da tendenze più confuse, in cui si susseguono momenti di crescita fino al 1984 (i nuovi ingressi si attestano sulle 112.834 unità) a momenti fortemente deflativi fino al 1990 (che segna solo 57.736 ingressi dallo stato di libertà); segue infine l'ultima fase, segnata inequivocabilmente da una forte ripresa dei processi di ri-carcerizzazione (è infatti nel 1994 si sfonda di nuovo il totale dei 100.000 ingressi in carcere).

La curva dei flussi degli entrati dallo stato di libertà deve essere messa a confronto con quella degli usciti; ciò consente di comprendere diversi fenomeni.

Per quanto il saldo sia tendenzialmente negativo per il flusso degli usciti, le due curve segnano ripetutamente, nell'arco degli ultimi cent'anni, momenti di forte ravvicinamento, se non di intersezione: questo avviene prevalentemente in ragione degli effetti deflativi determinati dai provvedimenti clemenziali (indulti ed amnistie). Per quanto sia di comune conoscenza l'uso inflazionato della politica penale e penitenziaria delle amnistie e degli indulti nella storia d'Italia (MAZZACUVA, 1976), non altrettanto sembra per quanto concerne il peso determinante di questa politica nel calmierare i tassi di carcerizzazione. Così, ad esempio, la lunga fase di decarcerizzazione dal 1946 al 1968 risulta favorita da costanti quanto periodici provvedimenti legislativi di alleggerimento del carico del sistema di giustizia penale-penitenziario. Da ciò si può intendere come le esigenze amministrative del sistema penale-penitenziario – vale quelle dettate dalla endemica sproporzione tra funzioni e risorse disponibili – condizioni pesantemente il sistema politico-legislativo, imponendo decisioni motivate dallo stato di emergenza (CORBY-GETTINGER, 1984; DOWNES, 1988).

In altri periodi, la curva degli usciti dallo stato di libertà si allontana abbondantemente per difetto da quella degli entrati. Questo vale in particolare per il periodo coperto dal ventennio fascista (in modo particolare dal 1922 al 1934), nonché nel-

l'ultima fase a noi più prossima, vale a dire dal 1992 ad oggi, ma in buona parte, sia pure in termini meno accentuati, altrettanto può dirsi del periodo precedente la prima guerra mondiale, nonché quello compreso tra il 1972 e il 1990. Questo fenomeno è prevalentemente determinato dal peso statistico della lunghezza o severità delle pene medie comminate e in modo particolare quando la percentuale dei detenuti definitivi è sensibilmente più rilevante di quella di quelli in attesa di giudizio.

Ciò sta ad indicare che i processi di ri-carcerizzazione a noi più prossimi sono prevalentemente da attribuire ad un aumento medio nella severità delle pene, con l'effetto di determinare percentualmente una lievitazione dei presenti a fine anno superiore alla crescita degli ingressi dallo stato di libertà. Così, per fare un esempio illuminante, se nel 1886 il totale degli entrati dallo stato di libertà era pari a 243.224 unità con una presenza al 31 dicembre di soli 51.141 detenuti, dopo circa cent'anni, nel 1994, a fronte di una presenza a fine anno pressoché identica (esattamente di 51.231) dobbiamo registrare un flusso di ingressi dallo stato di libertà inferiore alla metà di un secolo prima, cioè di soli 100.829 unità. Constatare empiricamente che i processi di ri-carcerizzazione sono prevalentemente imputabili ad una maggiore severità nelle condanne piuttosto che ad un processo di "diffusione" della repressione – vale a dire: meno persone varcano la soglia del carcere, ma in esso vi rimangono per più tempo – consente di cogliere un interessante aspetto delle tendenze attuali delle politiche criminali in Italia, per altro omologhe a quelle che si registrano nel mondo occidentale (per quanto concerne gli USA: WILSON-VITO, 1988: 21; MCKENZIE-GOODSTEIN, 1985: 234; per la Francia: FOUGERON, 199: 249; per l'Inghilterra: THOMAS, 1992: 232; per la Germania: FEEST, 1991: 131).

La curva che descrive l'andamento degli entrati-usciti dalla/allo stato di libertà visualizza come le cadute verticali nei tassi di carcerizzazione siano circoscrivibili agli anni delle due guerre mondiali; così come le vette repentine si esauriscano in ambedue i periodi postbellici. E certo tutto ciò trova conferma costante anche in altre realtà storiche e geografiche, offrendosi quasi come conseguenza di una regola strutturale (RUSCHE-KIRCHHEIMER, 1978: 266). Nelle fasi storiche postbelliche si determinano poi fenomeni a questi opposti.

Quello che è importante cogliere da questa analisi è che livelli sensibilmente anche diversi di penalità non sono direttamente imputabili ai quadri normativi di riferimento vale a dire alla severità dei codici, che nelle ipotesi esaminate, per quanto concerne l'Italia, rimangono sempre gli stessi. L'irrilevanza del grado di severità delle pene nella legge rispetto all'esercizio concreto della penalità viene poi ulteriormente dimostrato dall'assenza di significatività statistica dei tassi di carcerizzazione/decarcerizzazione in dipendenza dalle grandi riforme legislative: nel passaggio dalla legislazione liberale-garantista del codice Zanardelli di fine secolo a quella fascista della codificazione Rocco degli anni trenta, nulla è dato cogliere nei processi materiali di penalità; le riforme penitenziarie del 1975 e del 1986 – che per la prima volta introducono percorsi di alternatività alla pena detentiva – non sembrano lasciare traccia sensibile sui tassi di carcerizzazione; e altrettanto sembra ricavarsi per l'entrata in vigore del nuovo codice processuale penale, certo ispirato dal fine di ridurre la custodia cautelare. E la stessa vituperata legge Simeone-Saraceni, se è pur vero che risparmia o ritarda la pena per molti condannati a pena breve, non mostra di avere in alcun modo influito sull'andamento della popolazione detenuta in questi ultimi due anni.

L'andamento della popolazione detenuta nel lungo periodo in Italia può pertanto essere definito come segnato da un processo di fondo di decarcerizzazione, dinamicizzato nel medio e breve periodo da processi di ri-carcerizzazione. Ad esempio l'ultimo periodo, quello che va dal 1975 ad oggi, soprattutto nella sua fase terminale sembrerebbe caratterizzarsi per una tendenza alla ri-carcerizzazione.

Costatare semplicemente che, quasi per beffa della storia, l'avvento di una riforma (quella penitenziaria del 1975) in grado di produrre in astratto decarcerizzazione coincida storicamente con una ripresa dei processi di ri-carcerizzazione, in effetti può stupire. Se l'obiettivo di deflazionare il carcere non si è storicamente dato negli ultimi venticinque anni, nonostante il sistema penale-penitenziario si sia orientato in questo senso, non siamo però in grado di stimare di quanto le tendenze alla ri-carcerizzazione sarebbero aumentate se quella volontà politico-legislativo non si fosse espressa. Quanto, invece, pos-

siamo conoscere e quantificare è il peso giocato dalle alternative alla pena detentiva sui processi oggettivi di penalità carceraria. Per la serie storica che va dal 1981 ad oggi, in cui vengono riportate informazioni omogenee sulla applicazione delle misure alternative, possiamo stimare un rapporto di 4 decarcerizzati, cioè condannati a pena detentiva, ma in esecuzione di una “al di fuori delle mura” del carcere, su 10 carcerizzati, cioè detenuti in carcere. Se tenessimo poi conto anche della percentuale di coloro che sono agli arresti domiciliari, unitamente a coloro che godono “momentaneamente” della sospensione dell’esecuzione, ovvero sono in regime di pena sospesa condizionalmente, la popolazione complessiva in qualche modo presa in carico dal sistema penale-penitenziario si attesterebbe ai livelli segnati a metà dell’Ottocento, cioè esattamente nel momento in cui prese l’avvio il processo di lungo periodo di decarcerizzazione in Italia. Insomma: oggi in Italia per ogni cittadino privato della libertà in carcere, c’è uno “fuori” che soffre di sole limitazioni alla propria libertà. Si tenga conto che il rapporto di 1 a 1 non è ancora nelle medie europee ed occidentali (PEASE, 1994). Altrove il rapporto è decisamente più a favore per chi è penalmente controllato “in libertà”: per ogni cittadino in carcere ci sono mediamente due o più penalmente controllati al di fuori delle mura della prigione (WALMASLEY, 2000).

3. – *Prognosi infauste*

A questo punto è interessante interrogarsi se sia scientificamente possibile operare alcune proiezioni in grado di indicare alcune tendenze o prefigurare alcuni scenari a breve e medio tempo. Certo l’operazione è ad elevato rischio, ma non impossibile; nel senso che esiste una letteratura scientifica accreditata che ci insegna come, operando con alcune cautele, prevedere l’andamento futuro dei tassi di carcerizzazione non sia un’operazione divinatoria.

Certo le variabili che devono essere prese in considerazione sono molte, alcune delle quali non sono scientificamente quantificabili. Ciò nonostante è possibile passare dal possibile al probabile, una volta che si convenga su alcune acquisizioni metodologiche di fondo. Queste ultime possono essere così espresse.

L'andamento dei tassi di carcerizzazione nel medio periodo è relativamente irrelato dal quadro normativo di riferimento, cioè è indipendente dal processo di criminalizzazione primario; nonché relativamente insensibile alle variazioni quantitative della criminalità (sia reale che manifesta). Insomma: nel medio periodo, più o meno persone in carcere non sembra dipendere "direttamente" da norme penali più o meno severe e neppure da un aumento o da una diminuzione della criminalità (CURRIE, 1998; TONRY, 1999: 3).

Al contrario, sempre nel medio periodo, l'andamento della popolazione detenuta sembra essere sensibile ad altre variabili di tipo più strutturale e comunque meno contingenti. Esse, unitariamente intese, possono essere indicate come ciò che concerne la risposta del sistema repressivo alle variazioni della domanda sociale di penalità (MELOSSI, 1993: 259). Pertanto la produttività del sistema repressivo è in ragione del modo in cui il sistema repressivo stesso globalmente inteso (dalle scelte di politica penale del legislatore alla discrezionalità della magistratura e delle altre agenzie repressive e preventive) interpreta la domanda di rassicurazione sociale dalla criminalità. Anche in questo caso non posso dilungarmi nel dare conto di questo modello interpretativo, ma posso assicurare che esso si è mostrato proficuo nello spiegare quanto altrimenti risulta sovente incomprensibile (PAVARINI, 1994: 49).

Se si accettano queste note di metodo e se ci confrontiamo con la statistica penitenziaria italiana sopra sommariamente descritta, possiamo cogliere come la tendenza attuale inflativa si "spieghi" all'interno del processo medio-lungo della carcerizzazione in Italia. In estrema sintesi, all'interno del processo deflativo di lungo periodo, le diverse fasi di questi ultimi cinquant'anni, possono essere così descritte.

Con l'avvento della democrazia, a fare corso dai primi anni cinquanta del XX secolo, inizia in Italia un significativo processo di decarcerizzazione che culmina nel 1966, anno in cui la presenza detenuta tocca il pavimento, con circa 25.000 detenuti presenti a fine anno. Una media su 100.000 abitanti pari a 47 detenuti, la percentuale più contenuta dell'intera storia carceraria italiana, meno di un terzo di quella che si poteva registrare nel 1948 e abbondantemente meno della metà di quella attuale.

Tra il 1966 e il 1992 i tassi di carcerizzazione si mantengono relativamente costanti all'interno di un arco di oscillazione compreso tra i 50 e i 60 detenuti su 100.000 abitanti. I presunti benefici della riforma penitenziaria del 1975, della Gozzini del 1986 e del nuovo codice di procedura penale – cioè di riforme che introducono nel nostro sistema misure in tutto o in parte alternative alla privazione di libertà – è statisticamente ininfluyente sugli andamenti dei tassi di carcerizzazione.

Infine a partire dal 1992, prende l'avvio un *trend* costante di crescita nei tassi di carcerizzazione: in soli 8 anni essi lievitano di più del 40%, toccando e poi superando la percentuale giornaliera di 100 detenuti su 100.000 abitanti.

Da qui gli interrogativi: questa tendenza inflativa continuerà?; e fino a quanto lieviterà la popolazione detenuta?

Mi sento di dire che questa tendenza continuerà nel medio periodo; non riesco invece ad esprimermi per quanto e fino a quale ipotetico soffitto.

Molte le ragioni che mi convincono a ritenere che la tendenza alla crescita persisterà. Posso solo brevemente indicare le principali.

I cicli medi di decarcerizzazione e di ri-carcerizzazione – in Italia come nel resto del mondo occidentale (LINCH, 1987; PEASE, 1994: 116; WEISS-SOUTH, 1998) – si sviluppano pienamente in un arco di tempo relativamente ampio difficilmente inferiore al ventennio. Pertanto, se la regola dovesse essere ancora confermata, siamo a metà del processo di ri-carcerizzazione.

Ma di più: una percentuale di 100 detenuti su 100.000 abitanti – può dolere riconoscerlo – è relativamente ancora contenuta (sia pure di poco) se confrontata con quella dei paesi europei con cui è possibile e ragionevole confrontarsi. Basti prendere atto che la media dei paesi dell'Unione Europea – in cui fanno parte anche paesi notoriamente a contenuta carcerizzazione come la Danimarca, la Svezia e la Finlandia – supera i 110 detenuti su 100.000 abitanti (CONSEIL DE L'EUROPE, 1992-1998). Abbiamo ancora un piccolo "vantaggio" sul resto d'Europa e come mi piace sovente ricordare in Europa non si entra solo attraverso la moneta unica, ma anche attraverso l'omogeneizzazione dei tassi di repressione.

In effetti la crescita dei tassi di carcerizzazione nell'Europa dopo Maastricht segna andamenti estremamente significativi, nel senso che c'è una tendenza inequivoca alla omogeneizzazione:

le nazioni che avevano tassi mediamente bassi in questi ultimi anni hanno registrato forti impennate anche superiori al 50% (si pensi all'Olanda, al Portogallo e alla Spagna), mentre i paesi che avevano tassi più elevati non hanno avuto incrementi significativi (vedi la Germania, l'Inghilterra e l'Austria).

Ed infine: le trasformazioni avvenute nell'ultimo decennio all'interno della popolazione detenuta in Italia sono precisamente nel segno di quanto determinatosi in tutti i paesi occidentali che hanno conosciuto un processo significativo di ricarcerizzazione e che sono state indicate tra le cause principali del processo inflativo. Esattamente: un progressivo ringiovanimento dell'universo carcerario (BLUMSTEIN, 1984: 209; 1987: 161), nonché la crescita esponenziale di detenuti stranieri. Ma di più ed ancora: anche in Italia in questo ultimo decennio l'aumento delle presenze in carcere è prevalentemente attribuibile all'aumento della lunghezza delle pene piuttosto che alla lievitazione degli ingressi dallo stato di libertà. Queste ultime tendenze sono le medesime che si sono registrate ad esempio negli USA che – giova ricordarlo – solo 25 anni fa conoscevano un tasso di carcerizzazione come l'attuale europeo e dopo un processo di ri-carcerizzazione unico nel mondo occidentale contemporaneo già a metà degli anni novanta toccavano la percentuale di 700 detenuti su 100.000 abitanti (BUREAU OF JUSTICE STATISTICS, 1997).

Quindi un semplice sguardo comparativo nell'ottica di un modello ancora descrittivo ci avverte che la tendenza alla crescita continuerà ancora in Italia. Ignoro a che livelli esso giungerà, ma un aumento anche significativo nei prossimi anni è probabile – non dico certo –, se non altro perché comparativamente fisiologico. Come invece sembra improbabile – non dico, impossibile – che nel medio periodo si inneschi un *trend* di crescita paragonabile a quello registrato negli ultimi venticinque anni negli USA, se non altro perché l'Europa moderna e contemporanea è sempre stata molto diversa dall'America nelle politiche di criminalizzazione e carcerizzazione.

A livello di previsioni, di più non è prudente dire: tutto lascia sospettare che l'Italia – come il resto dell'Europa – dovrà gestire nei prossimi anni una popolazione media di detenuti paragonabile a quella che già ha conosciuto nei primi cinquant'anni del secolo passato, cioè mediamente doppia di

quella della seconda metà del medesimo secolo. Un raddoppio percentuale che in effetti dice ancora poco. Ad una duplicazione dei privati legalmente della libertà, dobbiamo aggiungere quella dei controllati penalmente attraverso modalità solamente limitative della libertà, che, giocoforza – nonostante che il sistema politico possa anche esprimersi in favore di una limitazione delle condizioni legali per godere dei benefici penitenziari – è destinata ad aumentare.

4. – *Governare la penalità nei fatti?*

Posso capire l'insofferenza che questo mio ragionare è destinato a provocare in molti. Ben pochi sono infatti disposti ad accettare il costo della repressione come una calamità naturale, a cui non resta che rassegnarsi. E nel nostro caso, rassegnarsi equivarrebbe a costruire nuove carceri. Neppure io sono disposto a rinunciare all'idea che la repressione appartenga alla sfera della decisione politica. La questione, pertanto, non è se si debba politicamente reagire a queste tendenze, ma come reagire se si vuole effettivamente governare i processi inflativi in atto.

La mia tesi può essere sintetizzata in due proposizioni "in negativo" che peraltro ho già esplicitato in precedenza, e una "in positivo".

Quelle negative recitano:

1. Il governo politico della penalità nei fatti non si esercita efficacemente attraverso la sola leva della penalità in astratto;

2. la penalità in concreto è assai marginalmente condizionata dall'andamento della criminalità. Più o meno severità nei codici, più o meno misure alternative nell'ordinamento penitenziario, più o meno depenalizzazione nelle leggi, tutto ciò non si traduce immediatamente in più o meno gente in prigione. Così come variazioni significative nel tempo dei tassi di criminalità (sia di quella apparente che di quella "oscura") non determinano necessariamente livelli proporzionati di repressione. Gli esempi storici e comparativistici in grado di supportare queste affermazioni sono numerosissimi.

Infine quella "in positivo" afferma: i tassi di carcerizzazione sono prevalentemente in ragione del modo in cui il sistema della politica e della comunicazione sociale traduce ed interpreta i bisogni sociali di assicurazione e di integrazione di fronte alla conflittualità. In buona sostanza, questa tesi vuole indicare il ruolo decisivo del "vocabolario" che si utilizza nella comunicazione sociale per la produzione di consenso ed integrazione, vale a dire quale costruzione sociale del conflitto diventa politicamente egemone in un determinato momento storico e in un determinato contesto sociale.

Orbene: se in un determinato contesto sociale e in un determinato momento storico i processi di integrazione e assicurazione sociale vengono declinati prevalentemente attraverso il vocabolario punitivo, cioè della censura sociale attraverso l'esercizio della penalità, il sistema della repressione finirà per elevare la propria produttività. È certo possibile che all'interno di questo processo, anche la leva della criminalizzazione primaria si faccia più severa, ma ciò avviene "conseguentemente" e all' "interno" del processo sociale sopra descritto. Così come è possibile che l'imporsi di un vocabolario punitivo nella comunicazione sociale, renda più "sensibile" l'opinione pubblica e le agenzie di controllo sociale nella registrazione dei fatti criminali, determinando una lievitazione dei tassi di criminalità manifesta, ma anche in questo caso non è l'aumento della criminalità a determinare l'aumento della repressione, ma piuttosto l'aumento di questa accompagna coerentemente il prodursi della domanda sociale di penalità.

Ho maturato la convinzione che in questi ultimi anni in Italia – ma più in generale nel mondo occidentale – il vocabolario punitivo sia progressivamente venuto imponendosi nella comunicazione sociale e politica, sostituendo o comunque relativizzando altri vocabolari, con l'effetto di produrre coesione sociale nella produzione di maggiore penalità.

Per meglio intendere questo ultimo passaggio, conviene preliminarmente affrontare l'ultima questione che nella presente occasione mi preme investigare. Essa può essere così sintetizzata: le nuove tendenze alla ri-carcerizzazione necessitano di una ridefinizione degli scopi stessi della pena, nel senso che ad una rinnovata produttività carceraria non può che accompagnarsi una nuova cultura penologica. Questa emergente nar-

rativa carceraria non sempre è facilmente individuabile. Non lo è, ad esempio, nel contesto italiano attuale, perché sovente essa appare ancora confusa e timida. Diversamente in altre realtà – come gli USA, ove i nuovi processi di ri-carcerizzazione sono di più lungo corso e hanno conosciuto andamenti più decisi – in cui si offre già come l'ideologia penale dominante.

Per meglio intendere ciò che si sta appena profilando all'orizzonte italiano, conviene emigrare per un momento nel Nuovo Mondo.

5. – *Anoressia e bulimia*

L'ultimo J. Young (YOUNG, 1999) dedica alcune pagine interessanti nella descrizione delle differenze tra società della inclusione e società dell'esclusione, facendo esplicito riferimento ad una felice intuizione di Levi-Strauss (LEVI-STRAUSS, 1960). Da un punto di vista esterno – ci ricorda il grande antropologo francese – le società sembrano atteggiarsi in due modi opposti di fronte a chi è “sentito” come pericoloso: o sviluppando un atteggiamento cannibalesco, cercano di fagocitare chi è avvertito in termini di ostilità, nella speranza così di neutralizzarne la pericolosità attraverso l'inclusione nel corpo sociale; o esasperando le pratiche di vero e proprio rifiuto “atropemico”, vomitando al di fuori di sé tutto ciò che è socialmente sofferto come estraneo.

Ma, come precisa J. Young (YOUNG, 1999: 56), ogni società è ugualmente afflitta sia da anoressia che da bulimia, cioè ogni organizzazione sociale esclude ed include nel medesimo tempo, determinando contingentemente una soglia di tolleranza, oltre alla quale non c'è più inclusione ma solo esclusione. Ciò che importa è riuscire ad intendere ove questa soglia si situa o arretra e perché essa non riesca ulteriormente ad estendersi.

I confini mobili della esclusione/inclusione sono governati da una pluralità di cause e nessun modello esplicativo per quanto complesso è in grado, per ora, di dare conto di tutte e della loro interazione. Qualche cosa però di descrittivo dei modi e delle forme in cui si costruisce *the exclusive society*, è possibile invece già da ora conoscere. Ad esempio, in tema di penalità.

6. – *Da una penologia "dall'alto" ad una "dal basso"*

Un dato a cui si presta poca attenzione: il carcere – nella sua bisecolare storia – è stato prevalentemente egemonizzato da retoriche elitarie, nel senso che la legittimazione di questa modalità di punire – per ragioni di prevenzione, sia generale che speciale – è risultata essenzialmente appannaggio di movimenti culturali e politici minoritari, spesso composti da soli professionali, animati sovente da intenti progressisti, che hanno espresso sulla pena e sul carcere un punto di vista di parte. Per quanto di parte e minoritario all'origine, questo punto di vista si è storicamente imposto nelle politiche penali e penitenziarie: in alcune realtà – penso agli Stati Uniti d'America – ciò si è determinato anche attraverso processi di ampia condivisione democratica; in altre – penso all'Italia – lo stesso si è realizzato sovente per astuzia giacobina.

In Italia, non mi risulta che nel passato il carcere sia mai stato condiviso da culture diffuse e popolari. Insomma: il carcere non ha mai avuto sociologicamente una legittimazione democratica. E neppure, forse, la pena e il sistema penale nel suo complesso. È difficile pensare che l'idea del carcere come *extrema ratio*, ovvero del carcere che rieduca abbia mai potuto incontrare un consenso sociale diverso da quello guadagnato all'epoca del Beccaria dalla proposta di abolire la pena di morte.

Ma ciò vale per il passato. Nel presente, le cose stanno cambiando (JAMES-RAINE, 1998; RAYAN, 1999: 1).

La topica carceraria vive oggi giorno la singolare avventura di essere diversamente intesa e spiegata. Quantomeno due distinte retoriche leggono la sua presenza (JOHNSTONE, 2000: 161).

La prima – oggi in crisi – è quella appunto elitaria, di carattere prevalentemente progressista; la seconda – oggi in forte crescita – è invece più vicina al modo di intendere della maggioranza, apparentemente più democratica, certamente più populista.

La prima lettura – si è detto – è oggi fortemente in crisi, anche perché non riesce ad uscire da un stato di depressione profonda (BAYER, 1981: 169). Essa si esprime prevalentemente sulle riviste scientifiche, nel linguaggio della giurisprudenza nella voce di chi ha responsabilità istituzionali. Questa narra-

tiva penologica oggi sopravvive raccontando la propria nevrosi: il lamento di fronte ad una pena che nei fatti non è come avrebbe dovuto essere. Da qui il palese imbarazzo di fronte a qualche cosa che sempre più appare come scandaloso. Non solo – e forse non tanto – perché il carcere “non funziona” (MARTINSON, 1974: 22), quanto piuttosto perché la pena carceraria si è storicamente imposta nell’illusione delle sue incontestabili virtù. E nella fede in queste, si è edificato l’intero sistema della giustizia criminale e la sua legittimazione. È difficile immaginare di potere fare a meno del carcere al di fuori di un’idea diversa di giustizia penale. L’invenzione penitenziaria, infatti, si celebra nella sua presunta capacità di dare piena soddisfazione alle necessità di un sistema moderno di giustizia penale, cioè ad una giustizia uguale, mite ed utile. Costatare che a fronte di questi fini ideali della pena, le funzioni materiali del carcere sono invece quelle determinate dalla produzione e riproduzione della disuguaglianza sociale, attraverso l’irrogazione di una violenza segnata da elementi irriducibili di crudeltà e con effetti di elevata nocività sociale, induce al pessimismo penologico, ulteriormente esasperato dalla constatazione di non possedere alcuna strategia valida per un effettivo contenimento o abolizione di questa modalità di infliggere la pena, sempre che si convenga sulle necessità e/o opportunità, presenti e future, di un sistema legale di penalità.

Il secondo discorso penologico – oggi in forte crescita – non mostra alcun imbarazzo di fronte al carcere. Esso è certo della utilità della pena detentiva, anche se invoca modalità nuove di applicazione della stessa. Questa “nuova” idea di penalità appare sovente rozza nelle sue estreme semplificazioni e comunque non ama celebrarsi in discorsi accademici (ZIMRING, 1996: 243). Essa si esprime nei discorsi della gente (HOUGH, 1996: 191). E parla direttamente alla gente nelle parole dei politici (WINDLESHAM, 1998) prevalentemente attraverso i mezzi di comunicazione di massa (SPACKS, 1992); ma si diffonde e finisce per articolarsi in topiche che trovano – o cercano di trovare – anche una loro legittimazione scientifica. E ovviamente non manca chi si cimenti scientificamente nell’impresa. Si sta diffondendo oggi una cultura postmoderna e populista della pena, che pone, forse per la prima volta, la questione di una penalità socialmente condivisa “dal basso”.

Credo che per un complesso di ragioni comprensibili, ma difficilmente giustificabili, in Italia la cultura scientifica presti poca attenzione a questa nuova cultura della penalità legittimata "dal basso", di cui è imprudente dire che sia sempre "di destra".

Nelle poche pagine che seguono vorrei prendere in seria considerazione alcune affermazioni della cultura post-moderna della pena e del carcere al fine di rendere criticamente evidente quanto segue: per quanto questa penologia "dal basso" dichiara di volere sfuggire da ogni compromissione con orizzonti giustificativi di natura ideologica per privilegiare approcci tecnocratici, finisce per approdare definitivamente a concezioni pre-moderne della penalità.

7. - *"Prison works" a patto che...*

Il carcere può "funzionare" contro la criminalità. A certe condizioni la pena del carcere può essere utile nel produrre meno criminalità e meno recidiva. Certo non perché attraverso l'esecuzione della pena detentiva si possa risocializzare i criminali; ovvero perché la pena del carcere riesca ad intimidire i potenziali criminali. Il carcere può essere utile nel governo della criminalità e della recidività se ed in quanto sia messo in grado di operare con finalità di "neutralizzazione selettiva" (BLUMSTEIN-COHEN-NAGIN, 1978; ZIMRING-HAWRING, 1995; AUERHAHN, 1999: 703).

Il fine della "neutralizzazione selettiva" origina all'interno di una cultura tecnocratica ed amministrativa della penalità: essa interpreta la giustizia penale come sistema che persegue obiettivi di efficienza, quali, ad esempio, differenziare la risposta per livelli di pericolosità e implementare strategie di controllo sui gruppi sociali (REICHMAN, 1986: 151). La retorica che emerge è quella del calcolo probabilistico e di distribuzione statistica applicati nei confronti delle popolazioni che creano problemi sociali (SIMON, 1987: 61).

Non molto diversamente dalle tecniche assicurative, il linguaggio della utilità sociale e del governo dei rischi sociali prende progressivamente il posto di quello della responsabilità individuale e della prevenzione speciale nelle politiche penali. Il linguaggio della penologia tecnocratica è pertanto caratterizzato da un'enfasi sulla razionalità sistemica e formale.

Il governo amministrativo del controllo penale tende a costruirsi intorno ad obiettivi sistemici che radicalmente divergono dall'uso simbolico della penalità. La gestione amministrativa della penalità risponde solo ad una sua logica interna, svincolata da finalità extra-sistemiche.

Un'amministrazione delle pene che ribalta pertanto i paradigmi stessi dell'uso ideologico della sofferenza legale. Mentre la risorsa simbolica del sistema della giustizia penale utilizza un vocabolario in cui i termini più utilizzati sono imputazione, responsabilità personale, meritevolezza del castigo, esemplarità della pena, ecc., insomma, le molte espressioni che definiscono la riduzione individuale della dimensione sociale dei problemi; la gestione amministrativa delle pene parla un'altra lingua: non più quella di punire gli individui, ma di gestire gruppi sociali in ragione del rischio criminale; non più quella correzionalistica, ma quella burocratica di come ottimizzare le risorse scarse, in cui l'efficacia della azione punitiva non è più in ragione dei *telos* esterni al sistema (educare e intimidire) ma in ragione di esigenze intra-sistemiche (neutralizzare e ridurre i rischi).

Tutto l'arsenale correzionalistico subisce un radicale ribaltamento di funzione e di senso: il trattamento e la terapia, come l'aiuto, perdono ogni riferibilità nei confronti del fine special-preventivo. Il trattamento, la terapia e l'aiuto diventano risorse utili per garantire il governo della questione criminale ai livelli di compatibilità del sistema della giustizia penale. Risorse utili, per differenziare le popolazioni devianti in ragione del rischio criminale, per incapacitare selettivamente i più pericolosi, per articolare lo spettro custodiale, per economizzare risorse (FEELY-SIMON, 1992: 449; 1994: 173).

L'uso improprio della cultura e della prassi trattamentale da parte della nuova penologia è incontenibile quanto irresistibile. Solo alcuni esempi tra i più eclatanti.

Per il lungo periodo di egemonia della cultura e prassi correzionalistiche, la ricaduta nel delitto era cartina di tornasole dell'insuccesso dell'investimento educativo in carcere. La recidiva segnava il fallimento. Nella stagione delle misure alternativa, la revoca delle stesse definiva la speranza della reintegrazione sociale come illusoria. Oggi, al di fuori di ogni filosofia

special-preventiva, i parametri che segnavano l'insuccesso vengono invece interpretati come utili indicatori dell'efficienza del sistema penale nel suo complesso. Gli indici di recidività mostrano sia che il sistema penale ha fin dall'inizio selezionato efficacemente la propria clientela, sia che, sulla base della esposizione alla ricaduta nel delitto interpretata per gruppi sociali, è possibile definire predittivamente le categorie a rischio e di conseguenza diversificare la risposta punitiva.

Lo stesso dicasi per le revoche delle misure alternative: la distribuzione differenziata delle stesse per diversi gruppi sociali, diventa un criterio decisivo di correzione delle politiche penitenziarie e giudiziarie, nel senso che suggerisce alle amministrazioni e alle giurisdizioni nuovi criteri statistici su cui vincolare la discrezionalità.

Una discrezionalità, quindi, che non si illude più di fondarsi sulla osservazione scientifica della personalità, ma che ancora sempre più la propria decisione ad un calcolo statistico dei rischi per popolazioni criminali e gruppi sociali devianti, piuttosto che affidarsi alla sorte nello "scommettere sull'uomo".

Lo stesso processo di differenziazione trattamentale nel carcere non risponde più al bisogno di individualizzazione dell'esecuzione per finalità special-preventive, ma si piega sempre più alle necessità di usare anche il carcere come variabile dipendente in ragione di una diversa distribuzione del rischio. Così lo strumento del carcere di massima sicurezza non si orienta ad una logica di incapacitazione individuale, per cui esso è l'estrema risposta per i colpevoli di reati particolarmente gravi o per i detenuti "soggettivamente" pericolosi, ma diventa il contenitore per tutti coloro che risultano ad una logica di incapacitazione selettiva come appartenenti a gruppi sociali ad elevato rischio criminale.

Questo approccio sistemico al governo dei criminali riflette un nuovo discorso sul crimine stesso e sul ruolo del sistema penale. I devianti non sono più, o sono sempre meno, il referente organizzativo del sapere criminologico, perché la criminologia sta progressivamente diventando un marginale capitolo di una generale analisi di *public policy*. La questione in gioco non è più quella pretenziosa quanto ingenua di sconfiggere il crimine, ma semplicemente di razionalizzare l'operatività dei sistemi che consentono di "gestire" la criminalità sulla base di valutazioni di tipo attuariale.

Numerose le questioni nodali che la penologia attuariale pone: con quale grado di validità empiricamente verificabile è possibile incapacitare selettivamente?; esistono limiti – economici e funzionali – che strutturalmente definiscono la penalità come risorsa limitata?; è possibile misurare gli effetti positivi di governo della criminalità attribuibili alle strategie di incapacitazione selettiva?

Interrogativi semplici, ma che comportano risposte complesse.

8. – *Dalle “carriere criminali” ai “criminali in carriera”*

I reati predatori, cioè quelli opportunistici contro la proprietà – furti, scippi, borseggi, piccole rapine, ecc. – sono oramai di massa. Ma masse non sono sempre coloro che li commettono. Si è calcolato (WOLFGANG-FIGLIO, 1972; SHANNON, 1991; CHAIKEN-CHAIKEN, 1984: 195) che tra il 15 e il 22% di coloro che sono stati condannati per alcuni di questi delitti risultava responsabile di più del 50% di tutti i reati predatori consumati nel medesimo territorio nell'ultimo anno, includendo anche quelli coperti dalla “cifra oscura”. Mediamente – attenendosi alle dichiarazioni offerte da questa minoranza di “criminali in carriera” – essi infrangevano la legge penale più di duecento volte all'anno.

Da qui l'ovvia tentazione: se si potesse individuare con precisione questa minoranza di criminali all'inizio della loro *criminal career* prima che si trasformino in *career criminals* (BLUMSTEIN-COHEN-ROTH-VISHER, 1986), basterebbe mettere questi “pochi” nell'impossibilità di delinquere per ottenere “grandi” risultati nella riduzione della criminalità.

La questione è quindi quella, ben conosciuta dalla scienza penalistica e criminologica, del giudizio di pericolosità sociale o criminale, cioè, in ultima istanza dei criteri di predittività dell'azione deviante (FARRINGTON-TARLING, 1995; GOTTFREDSON-GOTTFREDSON, 1994: 441; MORRIS-MILLER, 1987). Una volta che questi siano individuati e che rispetto ai medesimi si confidi nella capacità tecnica di selezionare i futuri *high-rate offenders*, la risposta sanzionatoria non sarà in ragione di valutazioni di colpevolezza, ma di pericolosità: i futuri “criminali in carriera” debbono essere impediti di diventare tali, at-

traverso l'irrogazione di *no-fixed o life sentences*, vale a dire, nella nostra cultura e tradizione giuridica, attraverso misure di sicurezza detentive per imputabili. E senza ovviamente che si debba mettere in campo il rito di valutazioni criminologiche personologiche, costose quanto inutili. Siamo molto prossimi a criteri di presunzione legale di pericolosità costruiti su valutazioni statistiche di rischio per appartenenza a gruppi.

Nelle "linee guida" che si dettano per disciplinare il potere discrezionale nel *sentencing*, totalizzare quattro o più *handicap* tra i sette indicati, ad esempio da Greenwood e Abrahamse (GREENWOOD-ABRAHAMSE, 1982) – 1. aver già sofferto di una detenzione per il medesimo reato; 2. aver passato più di un anno in carcere negli ultimi due; 3. essere stato in carcere quando si era minori d'età; 4. essere stato preso in carico dai servizi sociali della giustizia minorile; 5. fare uso di eroina già dalla minore età; 6. fare uso di eroina negli ultimi due anni; 7. non aver lavorato almeno un anno negli ultimi due – significa essere considerato ad elevato rischio, a prescindere del reato per cui si sponde, e quindi selettivamente incapacitato.

Nella realtà americana, le ricerche ci insegnano che i condannati che sarebbero secondo questi criteri di predittività selettivamente definiti ad elevato rischio di recidività sono compresi tra un quarto e un terzo della popolazione condannata penalmente. Da qui la speranza di ridurre la popolazione detenuta e nel contempo di elevare i livelli di sicurezza, segregando in carceri di massima sicurezza e a vita non più di un 30% dell'attuale popolazione detenuta, riservando ai restanti condannati penalità *soft* e poco costose, come ad esempio quelle offerte dalle nuove tecnologie di controllo elettronico (JONES, 2000:5).

I modelli di predittività della recidività offerti dalla criminologia attuariale in questo ultimo decennio sono molteplici e sovente anche assai complessi. O almeno troppo complessi sono risultati quando si è cercato di metterli in pratica. Allora, per semplificare il tutto, nella legislazione e nelle prassi americane ha progressivamente preso il sopravvento la vecchia e roduta regola del baseball: "*Three strikes and you're out*", vale a dire carcere a vita ovvero a pene detentive non inferiori a trenta anni per la recidiva reiterata aggravata, anche per reati non particolarmente gravi, come spaccio di droghe leggere e scippo (AUSTIN-CLARK-HARDYMAN-HENRY, 1999: 131).

L'eccesso – per noi scandaloso – degli USA è solo apparente. Considerazioni fondate su valutazioni presuntive di pericolosità non dissimili funzionano già in Inghilterra (HOUGH-

ROBERTS, 1999: 11) e in altre democrazie occidentali per quanto concerne la concessione di percorsi di alternatività alla pena detentiva. La “revisione” alla legge Gozzini in Italia più volte annunciata in questi ultimi tempi in favore di un’ipotesi di differenziazione trattamentale tra “bassa”, “media” ed “elevata sicurezza” in ragione del rischio di recidività non potrà che ispirarsi alla medesima filosofia, una volta che si decida di vincolare la risposta punitiva – vuoi nella commisurazione della pena, vuoi nella flessibilità della stessa in fase esecutiva – al parametro esterno della sicurezza e/o al sentimento di sicurezza della collettività (ASHWORTH-HOUGH, 1996: 703).

E allora penso che sia importante dare conto che – a volere tacere di ogni altra valutazioni etica e/o politica – il sistema della incapacitazione selettiva “purtroppo” non funziona: la popolazione detenuta aumenta e i reati non diminuiscono.

9. – “Pre-visione” della pericolosità o “post-visione” dei rischi?

Il calcolo del rischio criminale sembra relativamente funzionare “in astratto” per il passato, ma mai “in concreto” per il futuro. Posso scientificamente dimostrare che se nel passato si fosse neutralizzato quel 30% di condannati che risultavano “pericolosi” secondo determinati criteri, oggi si potrebbe godere di una significativa riduzione della criminalità, ma appena si mettono in opera le medesime valutazioni di predittività per il futuro, i conti non tornano più.

Molto e di interessante è stato a questo proposito dimostrato dalla scienza criminologica in questi anni. Numerose, ad esempio, le critiche al fallimento delle politiche di incapacitazione selettiva.

Prestando attenzione alla statistica della penalità del passato, si deve prendere atto che se la strategia di neutralizzazione fosse stata applicata secondo i diversi criteri di predittività oggi avanzati dalla *New Penology* su valutazioni di rischio per appartenenza a categorie, il tasso di insuccesso sarebbe stato comunque elevatissimo, superiore al 50% nei due sensi: la metà di chi sarebbe stato definito pericolo non risulta abbia recidivato una volta scontata la pena e la metà di chi sarebbe stato definito non pericoloso ha continuato a delinquere (HIRSCH-

GOTTFREDSON, 1994:12; COHEN, 1983; COPAS, 1983; VISHNER, 1986). Anche se non esperti di statistica, chiunque si avvede che un errore di tali proporzioni nella selezione predittiva equivale a convenire che statisticamente si sarebbe potuti pervenire al medesimo risultato estraendo a sorte, un condannato su tre. «Bene o male – come convengono recentemente Hess H. e Scheerer S. (HESS-SCHERER, 1999: 32) – dobbiamo rinunciare alla vecchia ossessione che un giorno l'illecito potrà essere prevenuto semplicemente aggirandosi per i *kindergarden* a caccia di futuri criminali». Da qui l'insorgere della tentazione nell'eccesso predittivo (PETERSILIA, 1980): se si vuole elevare le probabilità di neutralizzare i soggetti che effettivamente continueranno a delinquere, bisogna pagare il prezzo che comporta incapacitare anche coloro che a posteriori pericolosi non risulterebbero (i c.d. "falsi positivi").

Ma ove anche si convenisse di eccedere fino al limite ipotetico di incapacitare tutti coloro che comunque impattano con il sistema della giustizia penale, a ben vedere neppure in questo caso il risultato di contenere o ridurre la criminalità sarebbe a priori garantito. Infatti la criminalità opportunistica e predatoria trova una convincente spiegazione eziologica sul modello "situazionale" o "delle opportunità" (BIRBECK-LAFREE, 1993: 113; LEA, 1992: 69). Come dire che la quantità di illegalità è determinata prevalentemente dall'offerta di occasioni per delinquere che una determinata organizzazione sociale dispone. E quell'offerta sarà sempre soddisfatta da una adeguata domanda. Man mano che si provvede a neutralizzare preventivamente alcuni accessi sul versante di chi trova conveniente sfruttare le opportunità presenti entrando nel mercato illegale, "per sostituzione" altri troveranno conveniente entrarvi.

Ma di più: a fronte di un modello esplicativo della criminalità di massa tendenzialmente orientato a dare un peso decisivo alle opportunità, i criteri di predittività della pericolosità criminale si costruiscono sull'illusione di una predisposizione a delinquere per ragioni di deficit sociale, razziale, culturale ed economico. Paradossalmente essi raggiungono livelli soddisfacenti di predittività "in astratto" in prossimità di una definizione della pericolosità che coincide con quella di problematicità sociale. Come dire che tutti coloro che appartengono a

gruppi sociali svantaggiati sono – appunto potenzialmente – pericolosi. Ergo: per ottenere effetti apprezzabili si dovrebbe neutralizzare tutta la marginalità sociale.

Impresa – si obietterà – impossibile. Ma su questa strada ci si è spinti molto avanti. Ancora gli USA ci danno un esempio eloquente di ciò, con due milioni di detenuti presenti giornalmente nelle istituzioni carcerarie e almeno altri quattro di penalmente controllati di cui circa il 70% composto da giovani maschi neri o di provenienza ispano-americana. Il conto è presto fatto: tra i maschi appartenenti alla c.d. *underdog class* uno su due conosce almeno un'esperienza detentiva nella propria vita, ovvero ci sono più *blacks* nelle carceri americane oggi che iscritti alle scuole medie. Di conseguenza ci si sarebbe dovuti attendere che questi elevati tassi di carcerizzazione – la popolazione detenuta è aumentata di cinque volte negli ultimi venti anni – siano stati premiati da un contenimento o da una riduzione della criminalità. Le cose stanno invece diversamente.

In effetti gli elevatissimi tassi di carcerizzazione qualche effetto sull'andamento della criminalità sembra abbiano determinato, ma non nel senso auspicato. La criminalità di massa negli USA, ad esempio, non è significativamente aumentata nel tempo, mostrando anche, negli ultimi anni, una lieve flessione. Per altro ciò non deve stupire, stante che gli USA non hanno neppure nel passato conosciuto indici di criminalità predatoria più elevati di quelli che si potevano registrare mediamente in alcuni paesi dell'Europa occidentale, e soprattutto perché anche in Europa negli ultimi anni è stato possibile registrare una lieve flessione dei reati contro la proprietà. Ciò che rendeva e rende invece gli USA assolutamente incomparabili con il resto del primo mondo sono sempre stati i tassi elevatissimi di omicidi da arma da fuoco in conseguenza o in occasione di azioni criminose contro la proprietà. E questi gravi delitti purtroppo sono nel tempo sempre cresciuti (ZIMRING-HAWRING, 1997). Certo questa peculiarità americana deve essere messa in relazione a fattori culturali assai radicati, quale appunto una elevata violenza nei rapporti intersoggettivi unitamente alla diffusione delle armi da fuoco. È comunque possibile sospettare nelle politiche di incapacitazione selettiva una possibile concausa, ovvero un elemento di amplificazione del fenomeno dell'aumento delle vittime di omicidio. In effetti, attraverso le politiche di

neutralizzazione si è finito per annullare se non a volte per invertire la differenziazione sanzionatoria originariamente proporzionata alla gravità del reato commesso (SHICHOR, 1997: 470). Se per molti *omnibus fellons* (coloro che sono disposti a commettere qualsiasi reato che l'ambiente in cui vivono offre come opportunità) anche uno scippo può comportare il rischio di una *life sentence*, perché mai dovrebbero trattenersi dall'uccidere la vittima che resiste alla rapina?

10. – *“Economie dell'eccesso” e castighi smodati*

La filosofia della penalità moderna si è fondata su una “economia della parsimonia”. Un esercizio del castigo vincolato a criteri tanto di autolimitazione sistemica (quelli garantistici della “pena minima”) che di limitazione extra-sistemica (quelli finalistici della “pena utile”). Come dire che anche la sofferenza legale moderna deve sottostare alla logica del risparmio e dell'investimento. E in ciò forse si coglie l'elemento più radicale di contrapposizione con la pena pre-moderna, quella – come ci insegna Foucault – segnata appunto dalle virtù diseconomiche della magnificenza, dell'ostentazione e della dissipazione.

Possiamo interrogarci se la penalità nella post-modernità – nonostante l'enfasi posta sui valori della razionalità burocratica, della efficienza e del calcolo – finisca per dovere fare affidamento ad una “economia dell'eccesso” dei castighi (HALLSWORTH, 2000: 145), insomma ad una penalità squisitamente espressiva.

L'ipotesi è suggestiva e su essa merita riflettere.

In effetti – e con ciò ritorno a quanto accennato in precedenza – quanto oggi sembra potersi cogliere come elemento nuovo è la perdita progressiva di peso delle élite intellettuali a favore di quelle politiche sulla cultura della penalità (LEWIS, 1997; PILLSBURY, 1995: 4). E nei sistemi democratici, forse per la prima volta la penalità diventa oggetto significativo (in alcuni casi persino il principale) dello scambio politico tra elettori ed eletti, tra opinione pubblica e sistema della politica. E in ciò forse è possibile cogliere un profilo di democratizzazione della politica criminale, sia pure nel senso nuovo offerto dalla “democrazia d'opinione”.

Garapon e Salas (GARAPON-SALAS, 1996), ad esempio, suggeriscono un approccio convincente al fenomeno dell'inflazione della penalità – sia in astratto che in concreto – come segno della crisi della democrazia rappresentativa e dell'emergere prepotente di una democrazia d'opinione. Nella democrazia d'opinione ad essere esaltata è la percezione emozionale del soggetto ridotto alle sue emozioni più elementari: paura e rancore. E il nuovo discorso politico tende sempre più ad articolarsi su queste emozioni, di cui singolarmente il sistema di giustizia penale è in grado di dare coerente espressione, nella funzione di produzione simbolica di senso attraverso il processo d'imputazione di responsabilità.

Non è tanto la crisi della politica *tout-court* che determina l'effetto dell'espandersi del penale come risposta alla domanda sociale di penalità; al contrario: si tratta di una riqualificazione della politica, della volontà di instaurare contropoteri là dove prima non ve ne erano, di ritrovare la sovranità là dove essa era stata concessa, ovvero espropriata, ai/dai sistemi burocratici di rappresentanza. Come dire che la costruzione sociale che produce l'espansione della domanda di risorsa penale è solo il sintomo più vistoso di una trasformazione e crescita della democrazia oltre la funzione della rappresentanza fornita dallo stato di diritto.

Ma ciò su cui non si è sufficientemente riflettuto sono le precondizioni materiali che hanno reso possibile questo processo di emergenza di una domanda di penalità “così come la vuole l'opinione pubblica”, a cui in qualche modo il sistema della politica è oggi costretto a dare una qualche risposta.

Concordo pienamente su un decisivo aspetto con Garland (GARLAND, 2000: 347). I cittadini delle democrazie occidentali debbono confrontarsi con una esperienza nuova – soprattutto se consideriamo i livelli di sicurezza dalla criminalità nella seconda parte del XX secolo – che si può ritenere strutturale ai nuovi processi di globalizzazione: il rischio da criminalità si sta diffondendo (nel senso di “spalmando”) ed espone oramai la maggioranza dei cittadini e reiteratamente all'esperienza vittimologica. Le nostre società sono e sempre più saranno *high crime societies*, ove il rischio criminale per attentati alla proprietà

non sarà più ristretto a pochi – in buona sostanza, come nel passato, ai membri della *upperclass* – ma esteso alla maggioranza dei consociati.

Le politiche di “legge ed ordine” e “*zero tollerance*” si iscrivono pertanto all’interno di un orizzonte miope di riproposizione di vecchie ricette a nuovi problemi. In assenza di una cultura adeguata per una società ad elevato rischio criminale si finisce per rispondere ai diffusi rischi criminali con lo strumento della penalità diffusa. Ma la scorciatoia repressiva presto si mostra illusoria: per quanto si possano elevare i tassi di carcerizzazione e penalità essi si mostreranno sempre inadeguati e per difetto a quelli della criminalità di massa, come abbiamo potuto intendere nell’analisi critica delle strategie della incapacitazione selettiva. Da qui il rischio che la penalità sfugga progressivamente ad ogni finalismo utilitarista e ad ogni criterio razionale, per celebrarsi unicamente in una dimensione espressiva. E diventare pertanto smodata. Un eccesso di penalità, in un primo momento, a fronte di un eccesso di criminalità; una penalità simbolica (come la pena di morte, ovvero pene detentive draconiane in carceri di massima sicurezza) – in una seconda fase – di fronte all’amara constatazione che più penalità non produce più sicurezza dalla criminalità.

11. – *La pena “fondamentalista” e le emozioni collettive*

È interessante notare come la deriva obbligata verso una penalità smodata finisca per liberare la stessa giustificazione della pena da ogni solido ancoraggio a rigorose valutazioni tecnocratiche; essa finisce per essere di nuovo attratta verso un oceano di giustificazioni ideologiche.

Si pensi, ad esempio, alla ripresa delle teorie neo-retribuzionistiche; esse, in termini per la verità alquanto semplicistici, si richiamano al vecchio arsenale giustificativo della meritevolezza della pena (SINGER, 1979; DERSHOWITZ, 1976), che, con riferimento esplicito al comune sentire della gente, afferma l’esistenza di un referente sicuro – per quanto storicamente e culturalmente determinato – sul fondamento del quale è possibile

determinare la pena in concreto come quella socialmente meritata. Ma il riferimento ad un concetto di meritevolezza non viene più operato nella prospettiva di porre dei limiti al potere discrezionale nella commisurazione della pena, quanto di ag-ganciare questa al *public panic*.

Tentativi apparentemente più seducenti, ma sostanzialmente identici nelle conseguenze, sono quelli oggi particolarmente apprezzati dalla dottrina penalistica di formazione tedesca che teorizzano – in ossequio alle teorie luhmaniane – una funzione di “pedagogia sociale” alla pena (JAKOBS, 1983; AMELUNG, 1972; OTTO, 1982). Questi approcci utilizzano nello specifico della giustificazione della pena la concezione del diritto come strumento di stabilizzazione del sistema sociale, di orientamento dell’azione e di istituzionalizzazione delle aspettative. Al centro dell’attenzione è in particolare il concetto della fiducia istituzionale, intesa come forma di integrazione sociale che, nei sistemi complessi, sostituisce le forme spontanee di affidamento reciproco degli individui nelle comunità elementari. La reazione punitiva alla violazione della norma avrà, in questa teoria, la sola funzione di ristabilire la fiducia e di prevenire gli effetti negativi che la violazione di norme produce per la integrazione sociale. Ne consegue che si punisce non per retribuire un male con un altro equivalente male, e neppure per dissuadere i potenziali violatori a non delinquere; si punisce perché attraverso la pena si esercita la funzione primaria che è quella di consolidare la fedeltà vuoi nei confronti del diritto, vuoi nei confronti dell’organizzazione sociale da parte della maggioranza.

La giustificazione del diritto di punire ritorna così alla sua primitiva origine, a quella fase che precedette la rottura imposta dalla modernità, cioè ad una penalità liberata nei suoi contenuti e nelle sue forme da ogni vincolo razionale. Una sorta di regresso, quindi, ad una “penologia fondamentalista”.

BIBLIOGRAFIA

- AMELUNG K. (1972), *Rechtsguterschutz und Schutz der Gesellschaft*, Atheneum Frankfurt;
 ASHWORTH A.-HOUGH M. (1996), *Sentencing and the Climate of Opinion*, in *Criminal Law Review*, pp. 776-87;
 AUERHAHN K. (1999), *Selective incapacitation and the problem of prediction*, in *Criminology*, 37 (4), pp. 703-34;

- AUSTIN J.-CLARK J.-HARDYMAN P.-HENRY D.A. (1999), *The impact of "three strikes and you're out"*, in *Punishment and Society. The International Journal of Penology*, 1 (2), pp. 131-62;
- BAYER R. (1981), *Crime, Punishment, and the Decline of Liberal Optimism*, in *Crime and delinquency*, pp. 169-90;
- BIRKBECK C.-LAFREE G. (1993), *The situational analysis of crime and deviance*, in Blake J.-Hagen J. (eds.), *Annual Review of Sociology*, pp. 113-37;
- BLUMSTEIN A. (1984), *Planning for Future Prison Needs*, in *University of Illinois Law Review*, pp. 209 ss.;
- BLUMSTEIN A. (1987), *Sentencing and the Prison Crowding Problem*, in GODDFREDSON S.D.-MCCAVILLE S. (eds.), *American's Correctional Crisis*, Connecticut, pp. 161-78;
- BLUMSTEIN A.-COHEN J.-NAGIN D. (eds.) (1978), *Deterrence and Incapacitation: Estimating the Effects of Criminal Sanctions on Crime Rates*, National Academy of Sciences, Washington, D.C.;
- BLUMSTEIN A.-COHEN J.-ROTH J.A.-VISHER C. (eds.) (1986), *Criminal careers and "career criminals"*, National Academy Press, Washington DC.;
- BUREAU OF JUSTICE STATISTICS (1997), *Correctional Populations in United States*, Washington, DC;
- CHAIKEN J.R.-CHAIKEN M.R. (1984), *Offenders types and public policy*, in *Crime and Delinquency*, 30, pp. 195-226;
- COHEN J. (1983), *Incapacitation as strategy for criminal control: Possibilities and pitfalls*, in TONRY M.-MORRIS N. (eds.), *Crime and Justice: An Annual Review of Research*, vol. 2, University of Chicago Press, Chicago;
- CONSEIL DE L'EUROPE (1992-98), *Bulletin d'information pénitentiaire*, anni: 1992-1998;
- COPAS J. (1983), *Some statistical questions in the prediction of dangerous offending*, in HINTON J.W. (ed.), *Dangerousness: Problems of Assessment and Prediction*, Allen & Unwin London;
- CORBY B.-GETTINGER S. (1984), *Time to Build? The Realities of Prison Construction*, New York;
- CURRIE C. (1998), *Crime and Punishment in America*, Holt, New York;
- DESHOWITZ A. (1976), *Fair and Certain Punishment*, McGraw Hill, New York;
- DOWNES D. (1988), *Contrasts in Tolerance: Post War Penal Policy in Netherlands, England and Wales*, Oxford;
- FARRINGTON D.P.-TARLING R. (eds.) (1995), *Criminological Prediction. An Introduction*, Suny Press, New York;
- FEELY M.M.-SIMON J. (1992), *The New Penology: Notes on the Emerging Strategy of Corrections and its Applications*, in *Criminology*, 4, pp. 449-74;
- FEELY M.M.-SIMON J. (1994), *Actuarial Justice: the Emerging New Criminal Law*, in D. NELKEN (ed.), *The Futures of Criminology*, Sage, London, pp. 173-201;
- FEEST J. (1991), *Reducing the Prison Population, Lessons from the West German Experience*, in J. MUNCIE-R. SPARKS (eds.), *Imprisonment European Perspectives*, London, pp. 131-45;

- FOUGERON C. (1991), *Prisons in France: Stalemate or Evolution?*, in F. DUNKEL-D. VAN ZYK SMITH (eds.), *Imprisonment Today and Tomorrow*, Boston, pp. 249-73;
- GARAPON A.-SALAS D. (1996), *La république pénalisée*, Hichette Livre, Paris;
- GARLAND D. (2000), *The Culture of High Crime Societies. Some Preconditions of Recent "Law and order" Policies*, in *British Journal of Criminology*, 40, 347-75;
- GOTTFREDSON S.D.-GOTTFREDSON DON. M. (1994), *Behavioral Prediction and the Problem of Incapacitation*, in *Criminology*, 32, pp. 441-74;
- GREENWOOD P.W.-ABRAHAMSE A. (1982), *Selective Incapacitation*, Rand, Santa Monica, Calif.;
- HALLSWORTH S. (2000), *Rethinking punitive turn. Economies of excess and the criminology of the other*, in *Punishment and Society. The International Review of Penology*, 2 (2), pp. 145-160;
- HESS H.-SCHEERER S. (1999), *Criminalità come provincia di senso. Proposte per una teoria generale*, in *Dei delitti e delle pene. Rivista di studi sociali, storici e giuridici sulla questione criminale*, 1/2, pp. 5-67;
- HOUGH M. (1996), *People talking about punishment*, in *Howard Journal of Criminal Justice*, 35 (3), pp. 191-214;
- HOUGH M.-ROBERTS J.V. (1999), *Sentencing trends in Britain: Public knowledge and public opinion*, in *Punishment and Society. The International Journal of Penology*, 1(1), pp. 11-26;
- JAKOBS G. (1983), *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und Zurechnungslehre*, De Gruyter, Berlin;
- JAMES A.-RAINE J. (1998), *The new politics of criminal justice*, Longman, London;
- JOHNSTONE G. (2000), *Penal policy making. Elitist, populist or participatory?*, in *Punishment and Society. The International Journal of Penology*, 2 (2), pp. 161-180;
- JONES R. (2000), *Digital rule: Punishment, control and technology*, in *Punishment and Society. The International Journal of Penology*, 2 (1), pp. 5-22;
- LEA J. (1992), *The analysis of crime*, in J. YOUNG-MATTHEWS R. (eds.), *Rethinking criminology: the realist debate*, Sage, London, , pp. 69-94
- LEVI-STRAUSS C. (1960), *Tristi tropici*, Il Saggiatore, Milano;
- LEWIS D. (1997), *Hidden Agendas: Politics, Law and Disorder*, Hamish Hamilton, London;
- LINCH J.P. (1987), *Imprisonment in Four Countries*, Washington;
- MCKENZIE D.L.-GOODSTEIN D. (1985), *Long-term Incarceration Impacts and Characteristics of Long-term offenders*, in *Criminal Justice and Behavior*, pp. 234-59;
- MORRIS N.-MILLER M. (1987), *Predictions and Dangerousness in the Criminal Law*, National Institute of Justice, Washington;
- MARTINSON R. (1974), *What works? Questions and answers about prison reform*, in *The Public Interest*, 35, pp. 22-54;

- MAZZACUVA N. (1976), *Amnistia e difesa sociale*, contributo in *Il principio della difesa sociale dalle codificazioni pre-unitarie ad oggi*, Ricerca promossa dal CNR, Bologna;
- MELOSSI D. (1993), *Gazette of Morality and Social Whip: Punishment, Hegemony and the Case of USA, 1970-92*, in *Social and Legal Studies*, vol. II, pp. 259-79;
- OTTO H. (1982), *Grundkurs Strafrecht, Allgemeine Strafrechtslehre*, De Gruyter, Berlin;
- PAVARINI M. (1994), *The New Penology and the Politics in Crisis. The Italian Case*, in *The British Journal of Criminology*, pp. 49-61;
- PAVARINI M. (1997), *La criminalità punita. Processi di carcerizzazione nell'Italia del XX secolo*, in *La criminalità* (a cura di) L. Violante, Einaudi, Torino, pp. 983-1031;
- PEASE K. (1994), *Community Service Prison: Are they Alternatives?*, in *Community Service by Order*, Edinburgh;
- PEASE K. (1994), *Cross-national Imprisonment Rates. Limitations of Method and possible Conclusions*, in R.D. KING-M. MAGUIRE (eds.), *Prisons in Context*, Oxford, pp. 116-30;
- PETERSILIA J. (1980), *Criminal career research: A review of recent evidence*, in MORRIS N.-TONRY M. (eds.), *Crime and Justice: A Review of Research*, Vol. 2, University of Chicago Press, Chicago;
- PILLSBURY S. (1995), *Why Are We Ignored? The Peculiar Place of Experts in the Current Debate about Crime and Justice*, in *Criminal Law Bulletin*, 4;
- RAYAN M. (1999), *Penal policy making toward the Millennium: elites and populists: New Labor and the New Criminology*, in *International Journal of the Sociology of Law*, 27 (1), pp. 1-22;
- REICHMAN N. (1986), *Managing crime risks: Toward and insurance-base model of social control*, in *Research in Law, Deviance and Social Control*, 8, pp. 151-72;
- RUSCHE G.-KIRCHHEMER O. (1978), *Pena e struttura sociale*, il Mulino, Bologna;
- SHANNON L.W. (1991), *Changing Patterns of delinquency and Crime: a Longitudinal Study in Racine*, Westview Press, Boulder, Colo;
- SHICHOR D. (1977), *Three strikes as public policy: The convergence of the new penology and the McDonaldization of punishment*, in *Crime and Delinquency*, 43, 470-92;
- SIMON J. (1987), *The emergence of risk society*, in *Insurance Law and State*, 95, pp. 61-86;
- SINGER R. (1979), *Just Desert: Sentencing Based on Equality and Desert*, Ballinger, Cambridge;
- SPARKS R.F. (1992), *Television and the Drama of Crime*, Open University Press, Milton Keynes;
- THOMAS D.A. (1992), *Criminal Justice Act 1991 (1), Custodial Sentences*, in *Criminal Law Review*, pp. 232-41;
- TONRY M. (1999), *Crime and Punishment in America*, in M. TONRY (ed.), *The Handbook of Crime and Punishment*, University Press, Oxford, pp. 3-27;

- YOUNG J. (1999), *The Exclusive Society. Social Exclusion, Crime and Difference in Late Modernity*, Sage, London;
- VISHER C.A. (1986), *The rand inmate survey: A reanalysis*, in BLUNSTEIN A.-COHEN J.-ROTH A.-VISHER C.A. (eds.), *Criminal Careers and Career Criminals*, vol. 2, National Academy Press, Washington D.C.;
- VON HIRSCH A.-GOTTFREDSON DON M. (1984), *Selective incapacitation: Some queries on research design and equity*, in *Review of Law and Social Change*, 12, pp. 11-51;
- WALMASLEY R. (2000), *World Prison Population List*, Research Findings n.116, Home Office Research, Development and Statistics Directorate;
- WEISS R.P.-SOUTH N. (eds.) (1998), *Comparing prison systems: Toward a comparative and international penology*, Goldon & Breache Publishers, Amsterdam;
- WILSON G.-VITO G.F. (1988), *Long-term Innates: Special Needs and Management Considerations*, in *Federal Probation*, n. 52, pp. 21 ss.;
- WINDLESHAM LORD (1998), *Politics, punishment and populism*, Oxford University Press;
- WOLFGANG M.E.-FIGLIO R.E.-SELLIN T. (1972), *Delinquency in Birth Court*, Chicago, University of Chicago Press;
- ZIMRING F. (1996), *Populism, Democratic Government and the Decline of Expert Authority: Some Reflections on "Three Stikes" in California*, in *Pacific Law Journal*, 28, pp. 243-56;
- ZIMRING F.-HAWRING G. (1995), *Incapacitation: Penal Confinement and the Restrain of Crime*, Oxford University Press, New York;
- ZIMRING F.-HAWRING G. (1997), *Crime Is Not the Problem: Lethal Violence in America*, Oxford University Press, New York.

SOMMARIO

Fissare il presente carcerario costringe a misurarsi con un'immagine statica che poco e nulla può dire, se non appunto comunicare una sensazione dolorosa di un male che sembra non avere storia. Ma è possibile rendere questa immagine dinamica, coglierla all'interno di una sequenza di altre, per intuire un movimento complessivo e per anticipare eventualmente una tendenza di fondo.

Il saggio – nella sua prima parte – cerca di leggere il presente carcerario in Italia all'interno di un processo – significativo e niente affatto contingente – di ri-carcerizzazione.

Nella seconda parte vuole invece dare conto delle interpretazioni avanzate dalla penologia contemporanea per spiegare le ragioni che hanno determinato ovunque nelle economie sviluppate un repentino crescere nell'ultimo decennio dei tassi di carcerizzazione.

Infine – nella parte finale – l'Autore si interroga criticamente sull'emergenza di teorie giustificative del carcere che accompagnano questo processo di ri-carcerizzazione.

Due distinte retoriche leggono oggi la presenza del carcere. La prima – in crisi – è elitaria, di carattere prevalentemente progressista; la seconda – in forte crescita – è invece più vicina al modo di intendere della maggioranza, apparentemente più democratica, certamente più populista. Nel saggio ci si occupa di quest'ultima, solamente. Questa nuova idea di penalità appare sovente rozza nelle sue estreme semplificazioni. Essa si esprime nei discorsi della gente e parla direttamente alla gente nelle parole dei politici e prevalentemente attraverso i mezzi di comunicazione di massa; ma si diffonde e finisce per articolarsi in topiche che trovano anche una loro legittimazione scientifica. Nel saggio vengono prese in seria considerazione alcune affermazioni di questa cultura post-moderna della pena e del carcere al fine di rendere criticamente evidente quanto segue: per quanto questa penologia "dal basso" dichiara di volere sfuggire da ogni compromissione con orizzonti giustificativi di natura ideologica per privilegiare approcci tecnocratici, finisce per approdare definitivamente a concezioni pre-moderne della penalità.

RÉSUMÉ

Quand on veut faire un tableau de la situation actuelle du système pénitentiaire, on est forcé de se mesurer avec une image statique qui ne communique qu'une sensation douloureuse d'un mal apparemment sans histoire. Il est cependant possible de rendre dynamique cette image, de la saisir à l'intérieur d'une séquence d'autres images, pour deviner son entier mouvement et sa tendance de fond.

L'essai, dans sa première partie, cherche à analyser la situation actuelle des prisons en Italie à l'intérieur d'un procès – significatif et pas du tout contingent – de retour vers l'imprisonnement.

Dans la deuxième partie il illustre des interprétations faites par la pénologie contemporaine pour expliquer les raisons qui ont causé, dans toutes les économies développées, une croissance soudaine, dans la dernière décennie, des taux de incarcération.

Dans la dernière partie l'auteur s'interroge de façon critique sur le développement de théories justificatives de la prison qui accompagnent ce procès de retour vers l'imprisonnement.

Aujourd'hui la présence de la prison est lue à travers deux rhétoriques différentes. La première, en crise, est élitaire et à caractère progressiste; la deuxième, en croissance, est plus voisine à la manière de penser de la majorité des gens, apparemment plus démocratique et certainement plus populiste. Dans cet essai on analyse seulement la deuxième. Cette idée nouvelle de pénalité apparaît peut-être grossière dans ses simplifications extrêmes. Elle trouve son expression dans les discours des gens, elle parvient directement aux gens à travers les discours des hommes politiques et à travers les média; mais elle se répand et s'articule en impairs qui finissent pour trouver même une légitimation scientifique. Dans cet essai on analyse avec attention quelques affirmations de cette culture post-moderne de la peine et de la prison à fin de rendre évident ceci: bien que cette pénologie "du bas"

déclare de vouloir fuir toute compromission avec des horizons justificatifs de nature idéologique pour privilégier des approches technocratiques, elle finit pour aborder à des conceptions pre-modernes de la peine.

SUMMARY

When we make a picture of the current situation of prisons, we are forced to measure ourselves with a static image, which has not much to communicate; it only transmits a painful sensation of an evil which seems not belonging to history. But it is possible to make this image dynamic, to put it and to catch it within a sequence of other images, in order to guess a whole movement and to possibly envisage a basic trend.

The first part of this essay tries to read the current situation of Italian prisons within a meaningful and not contingent process of trend back to detention.

In the second part, the author makes a report about the interpretations proposed by the contemporary penology explaining the reasons which determined, during the last decade, a sudden growth of the imprisonment rates, in every developed country.

In the last part, the author critically asks himself questions about some arising theories justifying the detention and coming along with this process of trend back to it.

The presence of the prisons today can be read under two different rhetorics. The first rhetoric – in crisis – has a mainly elitist, progressive character; the second one – in full growth – on the contrary, is closer to the majority's way of thinking, seemingly more democratic, certainly more populist. This essay is only about the latter. This new idea of penalty often appears to be rough, in its extreme simplifications. It finds its expression in people's talks and directly speaks to people through politicians' words, and mainly through the mass media; but it spreads and ends by consisting of blunders that even find their scientific legitimisation. This essay seriously takes into consideration some statements from this post-modern culture of the penalty and of the prison, in order to critically point out what follows: though stating that it wants to avoid every compromise with justifying ideological horizons and to privilege the technocratic approach, this penology coming from "the bottom" ends by definitely coming to pre-modern concepts of the penalty.

IL CONTRASTO AL CRIMINE ORGANIZZATO NELL'ESPERIENZA PENITENZIARIA ITALIANA*

RICCARDO TURRINI VITA**

Per motivi di chiarezza, la prima parte di questa esposizione deve essere storica e riferirsi alle sezioni di sicurezza divenute nel tempo più rigorose e a come esse sono andate mutando fino ad oggi.

La seconda parte riassumerà le previsioni di legge specifiche per le istituzioni carcerarie italiane, per contrastare il crimine organizzato negli istituti di pena; in effetti, la risposta dello Stato ha diversi gradi.

La terza ed ultima parte menziona i problemi sorti in esecuzione delle misure speciali e l'interpretazione della Corte Costituzionale italiana.

1. – La materia dei detenuti nelle carceri di massima sicurezza è veramente un argomento molto delicato. In effetti, si fonda sulla riflessione soggiacente che parte della popolazione delle prigioni presenta un grado di pericolosità per la società tale da obbligare l'amministrazione penitenziaria ad adottare misure che, se non prevedono un differente trattamento, prevedono almeno un'attenzione speciale dal punto di vista del controllo e della sicurezza, in modo da garantire non soltanto che non verranno lesi l'ordine e la sicurezza negli istituti penitenziari, ma che siano, altresì, debitamente salvaguardati gli interessi della collettività.

*Lettura tenuta a Kovacoca (Slovacchia), nell'ambito del Themis Plan del Consiglio d'Europa, settembre 1997.

** Magistrato.

Il problema si presenta sotto un duplice aspetto.

Le misure molto rigorose di controllo create ed applicate al particolare tipo di detenuti, sono volte soprattutto a prevenire atti di grave disturbo che possono essere commessi entro gli istituti penitenziari e a mantenere l'ordine; ed anche a impedire che siano organizzate evasioni, salvaguardando in questo modo la pacifica esistenza della comunità esterna.

Il bisogno di fare una distinzione tra i detenuti sulla base della pericolosità all'interno delle prigioni, ebbe origine concretamente e, per la prima volta nel nostro Paese, dopo la riforma legislativa del 1975, negli anni che sono passati alla storia come quelli "dell'emergenza" e che, considerati dal punto di vista delle prigioni raggiunsero l'apice di complessità e pericolosità agli inizi del 1977.

In quell'anno, con decreto del Ministro, venne costituito un ufficio speciale *per il coordinamento di interventi operativi atti a promuovere la sicurezza degli istituti penitenziari*. Quell'ufficio speciale aveva il compito urgente di mantenere le relazioni con il generale dei Carabinieri che avrebbe assunto il coordinamento della *sicurezza esterna degli istituti penitenziari e il compito di formulare proposte per l'attuazione dei servizi che avrebbero garantito la sicurezza interna*.

Fu in questo ambiente e in un clima dominato dall'emergenza, che ebbe applicazione l'idea di selezionare la popolazione detenuta nelle carceri italiane, sottraendo in tal modo agli effetti della riforma del 1975 tutti i detenuti noti come promotori di disordini e rivolte e anche quelli che, data la loro intrinseca capacità criminale, costituivano un pericolo costante per l'ordine e la sicurezza degli istituti di pena, o tramando evasioni, oppure per i loro continui tentativi di destabilizzare l'ordine interno.

Non deve dimenticarsi il delicato momento che stava vivendo allora il tessuto sociale del Paese, attaccato virulentemente dal movimento terrorista, il quale in ultima analisi aveva segnalato e indicato l'obiettivo dei propri piani, proprio negli istituti penitenziari.

In tal modo, emergeva un bisogno prioritario di prestare attenzione speciale alle misure di sorveglianza, tanto all'interno quanto all'esterno delle prigioni, pur continuando a rispet-

tare l'ordinamento penitenziario allora in vigore, senza lasciarsi vincere dalla tentazione di creare leggi speciali.

Le soluzioni possibili del problema andavano, quindi, ricercate entro l'ordinamento penitenziario esistente.

Furono emanate disposizioni operative, aventi per obiettivo primario quello di garantire la sicurezza in tutti gli istituti penitenziari prevenendo l'attuazione di qualsiasi progetto criminoso che avrebbe potuto essere organizzato dai detenuti che fossero stati condannati per reati di evasione o per criminalità organizzata.

A questo fine vennero prima scelte e poi usate prigioni o sezioni di prigioni ritenute adatte per accogliere alcune centinaia di detenuti, i quali a motivo di una serie di caratteristiche obiettive di pericolo, venivano considerati un rischio costante per la sicurezza della struttura carceraria.

Vennero così istituite le c.d. sezioni di massima sicurezza allo scopo specifico di assicurare un maggior controllo. Il personale assegnato a tali strutture venne selezionato con ogni possibile cura, assegnandovi uomini e donne ritenute capaci di affrontare la situazione, scelti sulla base di criteri adeguati.

Infine, il controllo esterno delle prigioni venne affidato alle forze di polizia ordinarie, ed in particolare ai carabinieri.

Venne fatta una ulteriore distinzione fra gli istituti di massima sicurezza, riservando alcune delle strutture quasi esclusivamente alla detenzione di criminali di tipo politico, mentre altre erano adibite alla detenzione di criminali comuni.

Un altro tipo di difficoltà nel frattempo aveva cominciato a farsi sentire all'interno degli istituti di massima sicurezza: alcuni sicari, affiliatisi dal crimine organizzato alle formazioni terroristiche, non erano sufficientemente contenuti dalle misure di vigilanza e controllo adottate fino ad allora, e trovarono quindi il tempo e il modo di commettere crimini atroci per eliminare i loro compagni di prigionia.

La nuova emergenza costrinse l'amministrazione penitenziaria ad un ulteriore intervento per intensificare la vigilanza, iniziativa che portò alla creazione di sezioni e reparti speciali, generalmente di piccole dimensioni, in cui le autorità trasferirono tutti i detenuti i quali si erano resi colpevoli di omicidio e

tentato omicidio all'interno delle carceri. Questi detenuti furono sottoposti a controlli, resi ancor più drastici dall'applicazione, in forma aggravata, dell'articolo 90 dell'O.P., norma già precedentemente utilizzata, anche se in forma meno rigorosa, per le sezioni di massima sicurezza.

L'articolo 90 della legge del 1975 conferiva al Ministro della Giustizia la facoltà di sospendere alcune regole di trattamento previste nella legge che, in taluni casi concreti, potessero essere in contrasto con le necessità di ordine e sicurezza.

Benché il totale delle strutture, contando i due tipi, superasse di poco i venti istituti, ciò rese possibile, fino al termine del periodo di emergenza, non soltanto di arrestare il fenomeno delle evasioni, ma anche di ristabilire la tranquillità operativa nella maggior parte degli istituti penitenziari che fruivano del regime ordinario.

Tutte queste condizioni, certamente, erano essenziali purché la riforma penitenziaria del 1975 potesse fare i suoi primi passi.

Tra le limitazioni più importanti delle regole di trattamento introdotte dai vari decreti, vanno ricordati il divieto di partecipazione alle rappresentanze dei detenuti preposte al controllo del vitto o alla biblioteca, e il divieto di organizzare attività culturali, ricreative e sportive.

Si può anche rammentare che a quei detenuti non erano consentiti colloqui più lunghi di un'ora, di conversare con i familiari e i parenti in visita se non separati da una lastra di vetro, di fare telefonate o corrispondere con altri detenuti, anche nel caso si trattasse di parenti del detenuto. Tutta la corrispondenza, in arrivo e in partenza, doveva prima ricevere il visto di controllo del direttore.

Venne ridotto il numero delle ore di permanenza all'aperto di cui i detenuti potevano godere. Era stabilito anche il numero dei detenuti cui era consentito di raggrupparsi insieme in un dato momento (sette all'inizio, poi dodici e talvolta quindici al massimo).

Limitazioni più rigide vennero imposte al ristretto numero di detenuti da assegnare alle sezioni speciali, all'interno delle carceri di massima sicurezza.

In tutte le strutture di massima sicurezza, a prescindere dal fatto che fossero o non fossero rette dalla forma semplice o dalla forma aggravata prevista dall'articolo 90, il regime di vita esposto si accompagnava ad una vigilanza estremamente intensa che, durante gli spostamenti, prendeva concretamente la forma numerica di tre agenti di custodia comandati da un sottufficiale per ciascun detenuto.

La necessità di istituti penitenziari di questo tipo iniziò a diminuire, pur se lentamente, nel corso del 1984. Quando i decreti ministeriali vennero a scadere il 31 ottobre di quell'anno, non furono rinnovati, tranne che per le sezioni speciali ove la forma aggravata precedentemente descritta rimase in vigore. Però, anche in quelle sezioni speciali, il regime restrittivo divenne man mano meno severo e, trascorso un breve periodo di tempo, anche i relativi decreti non furono rinnovati. La virulenza del crimine politico era terminata.

Per quanto riguarda i detenuti appartenenti alla criminalità organizzata, si può dire che furono raggiunti sostanzialmente gli obiettivi fissati dal decreto del Ministro del 1977, e va notata anche una accresciuta capacità da parte dell'amministrazione penitenziaria di affrontare la sfida criminale.

Data l'evoluzione positiva della situazione generale che andava delineandosi, l'amministrazione penitenziaria pensò di ridurre se non addirittura di eliminare le strutture di emergenza create dagli istituti e sezioni di massima sicurezza e ripristinare il trattamento sospeso fino a quel momento.

Nel 1986 entrò in vigore la legge n. 663, che riformò e migliorò le norme già progredite della legge 354 del 1975. Si tratta di una legislazione che, per principio, non esclude nessun detenuto dall'usufruire di varie misure (dalla semilibertà alla liberazione anticipata, dai permessi-premio, alla libertà condizionale), benefici che dipendono direttamente dalla condotta del detenuto durante il periodo di detenzione.

La decisione di non impiegare ulteriormente le misure di emergenza, non significò lo smantellamento automatico delle sezioni esistenti di massima sicurezza, che, all'epoca, presero il nome di sezione a maggior indice di sicurezza. Tali sezioni, anche se in numero esiguo, continuano a funzionare e si distin-

guono dalle prigioni ordinarie non più come accadeva in passato, a causa della sospensione di alcune regole e strumenti normativi, ma piuttosto per l'intensità della vigilanza e delle speciali misure di sicurezza applicate. Di regola, vi sono assegnati membri irriducibili di organizzazioni terroristiche che non hanno abbandonato l'idea della lotta armata, oppure, membri di bande criminali i quali, data la gravità dei crimini commessi o del comportamento tenuto durante la detenzione, hanno dimostrato di essere individui che presentano un alto grado di pericolosità individuale.

Non si può affermare che questo tipo di detenuti presenti un qualunque tipo di omogeneità sotto il profilo giuridico, in quanto la popolazione delle sezioni di sicurezza intensificata comprende detenuti le cui responsabilità sono tuttora in via di accertamento, altri in attesa di giudizio, altri che sono detenuti appellanti, ed altri ancora che stanno espiando la loro pena.

L'assegnazione dei detenuti alle strutture speciali viene direttamente ed esclusivamente decisa dall'ufficio centrale detenuti dell'Amministrazione penitenziaria e non è in alcun modo sottoposta ad altra istanza o sollecitazione. È però vero che l'assegnazione ad un istituto di elevata sicurezza che, conviene ricordarlo, è motivata esclusivamente dal grado di pericolosità costituito dal detenuto stesso, viene decisa o sulla base di una relazione inoltrata dal procuratore della Repubblica, oppure dal direttore del carcere.

A volte, la richiesta si appoggia all'opinione espressa dagli organi collegiali previsti dalla legge (consiglio di disciplina e gruppi di osservazione e di trattamento). Nel caso di detenuti non ancora condannati, il pericolo che essi possono costituire viene di regola desunto (a volte già al momento dell'arresto) dalla gravità del reato di cui sono accusati; oppure, il regime speciale può essere giustificato dalla necessità di escludere la possibilità di fuga oppure, ancora, da quella di impedire vendette. In tali casi, la richiesta di assegnazione viene fatta dal Pubblico Ministero direttamente al competente dipartimento dell'amministrazione penitenziaria.

Il secondo metodo (se di metodo si può propriamente parlare in questi casi), seguito nell'assegnare i detenuti alle sezioni ad elevato indice di sicurezza, rientra esclusivamente nella

competenza dell'amministrazione penitenziaria e riguarda le decisioni prese sulla base del comportamento del detenuto durante l'espiazione della pena.

Quando i reclusi si pongono continuamente in contrapposizione con l'ordinamento penitenziario e lo infrangono ripetutamente, o quando giungono a commettere atti di violenza o crimini contro i loro stessi compagni o contro il personale penitenziario, il direttore può chiedere che l'amministrazione centrale li assegni ad una sezione di sicurezza intensificata.

Tale assegnazione di regola copre un periodo indeterminato e rimane in vigore fino a quando le autorità preposte possano chiaramente osservare che la pericolosità costituita dal detenuto non è diminuita, egli dimostra la volontà di attenersi alle regole della vita del carcere, rinunciando a modelli di comportamento in contrapposizione con l'ordine e la sicurezza.

La persona di cui ci stiamo occupando ha gli stessi identici diritti di tutti gli altri detenuti i quali essi sono concessi e retti dall'Ordinamento penitenziario, eccezion fatta per il limite imposto dal loro grado di pericolosità. Ai detenuti nelle sezioni di sicurezza intensificata, è consentito di partecipare alle attività scolastiche, sportive, religiose e di lavoro, che possono svolgersi solamente all'interno delle sezioni ove sono detenuti i reclusi e, ad ogni modo, non insieme a detenuti di altre categorie. Essi godono delle ore di permanenza all'aria aperta nei cortili a loro riservati e non devono superare, salvo nei casi in cui condizioni particolari lo rendano indispensabile, il numero di quindici detenuti per volta.

Particolare attenzione è posta alla struttura e la conformazione dei cortili, in quanto nessuna parte di essi deve essere celata alla vista dei sorveglianti.

I detenuti possono ricevere le visite dei loro congiunti o di altre persone, anche se in ambienti specificamente destinati a tale scopo e soggetti a misure adeguate (ad es. viene assicurato un controllo visivo da parte di due agenti penitenziari anziché di uno solo). Da alcuni anni la spessa lastra di vetro interposta in precedenza tra il prigioniero e il visitatore non è stata più usata.

Va detto, infine, che a questi detenuti possono venire concessi tutti i benefici previsti dalla legislazione in vigore purché vengano rispettate le dovute condizioni.

Quanto appena detto ha bisogno inevitabilmente di alcune brevi osservazioni.

Come già illustrato, la legislazione penitenziaria non fa differenze tra i detenuti che scontano le loro condanne all'interno degli istituti ordinari ed i detenuti trasferiti alle sezioni di sicurezza intensificata per quanto riguarda l'applicazione di misure atte ad agevolare il loro reinserimento nella società.

Nel 1991 e nel 1992, due successive leggi hanno introdotto alcune innovazioni di tipo restrittivo per quanto riguarda la concessione dei benefici previsti dall'ordinamento penitenziario, a persone riconosciute colpevoli di reati commessi a scopo terroristico e sovversivo dell'ordine costituito; di reati di associazione di tipo mafioso e di sequestro di persone a scopo di estorsione, e del reato di associazione a scopo di traffico di stupefacenti. Sono anche previste restrizioni per i colpevoli di omicidio e spaccio di stupefacenti.

Data la natura dei reati del primo gruppo, l'ammissione al lavoro all'esterno, i permessi premio e le misure alternative alla detenzione possono essere concessi soltanto ove siano stati acquisiti elementi tali da escludere la presenza di attuali collegamenti con gruppi criminali organizzati o sovversivi.

Per quanto riguarda il secondo gruppo, i benefici possono essere concessi solo ove non vi siano elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con gruppi criminali organizzati o sovversivi.

La decisione in merito rientra nella competenza dei tribunali di sorveglianza e viene presa dopo aver acquisito informazioni particolareggiate dal Comitato provinciale di ordine e sicurezza pubblica. Ci si riferisce al tipo di reato commesso ed alla persistenza di legami con la criminalità organizzata piuttosto che al tipo di carcere (ad es. costituito dall'essere assegnato ad una sezione di sicurezza intensificata) nel quale il prigioniero è detenuto.

Ciononostante, non sarebbe veritiero negare che i prigionieri assegnati a queste sezioni trovino maggiore difficoltà ad ottenere, anche quando scontino identiche condanne, benefici penitenziari. A prescindere dalla maggiore pericolosità rappresentata da questi detenuti, ciò è dovuto anche alla maggior cautela con cui non soltanto i gruppi di osservazione e tratta-

mento e la magistratura di sorveglianza, ma anche gli stessi direttori delle carceri, valutano i progressi conseguiti sulla via della riabilitazione sociale. In effetti, è forse più facile che ottengano una riduzione della pena, spesso vista come mezzo di sprone a proseguire lungo la strada del buon comportamento in carcere.

Visto come stanno le cose, parrebbe che le sezioni di elevato indice rispondano soprattutto alla necessità di contenimento delle pressioni criminali più violente e meno controllabili.

In effetti, l'osservazione che può farsi in tali sezioni tende ad accertare la volontà dei singoli detenuti di accettare ed adattarsi alle regole comuni di comportamento, di abbandonare atteggiamenti pregiudizievole per la sicurezza e l'ordine negli istituti di pena e almeno di iniziare un processo di revisione critica del loro passato comportamento nel carcere. Per quanto riguarda coloro nei quali i funzionari responsabili riconoscono intenzioni di questo genere con ragionevole certezza (non va dimenticato che la partecipazione di questi detenuti alle attività di trattamento spesso non è altro che strumentale) il direttore della prigione ha attualmente facoltà di richiedere di far rientrare il prigioniero nella sezione ordinaria.

In tale prospettiva, quindi, queste strutture si rivelano strumento efficace per l'insieme degli istituti di pena; esse tendono ad assicurarsi che la maggioranza della popolazione detenuta sia in grado di condurre una vita ordinaria. Inoltre, esse non escludono la possibilità che il detenuto sia messo in grado di reinserirsi nella vita comune, possibilità offerta dalla legislazione penitenziaria persino a questi detenuti così fortemente pericolosi.

2. – Per la prima volta nel 1982, l'appartenenza ad una organizzazione di tipo mafioso venne considerata un crimine in Italia. In precedenza, si poteva essere un mafioso e non infrangere la legge. Nel 1965 la legge n. 575 aveva previsto misure antimafia, ma si trattava soltanto di misure più rigorose di polizia, quali ad esempio, il divieto di residenza in una data città.

Per la legge italiana, *una organizzazione viene considerata di tipo mafioso quando i suoi membri si avvalgono del potere di intimidazione, di legami associativi e del conseguente obbli-*

go delle vittime al silenzio, per commettere reati, per acquisire un controllo diretto o indiretto sulle attività economiche, mediante approvazioni legali, appalti pubblici, o per realizzare illeciti profitti per sé o per altri (articolo 416-bis del codice penale).

La forza del legame di segretezza crea paura nei cittadini e costituisce la fonte del potere della mafia e di tutte le organizzazioni consimili. Si potrebbe asserire che la forza del crimine organizzato risiede totalmente nel legame esistente tra i membri dell'organizzazione stessa. L'Amministrazione penitenziaria ha due mezzi per combattere il crimine organizzato all'interno degli istituti penitenziari: anzitutto, evitare che detenuti specialmente pericolosi acquisiscano indebita influenza sui loro compagni di prigionia in vari modi (mediante il denaro, dimostrando, con la loro continua disobbedienza, di non essere vincolati dalle regole, usando la violenza e le minacce contro gli altri detenuti). In quelle circostanze, va bloccato il diffondersi di cellule mafiose all'interno degli istituti penitenziari, che si produce con il reclutamento di nuovi membri.

Questi detenuti non sono stati necessariamente condannati per reati di mafia, e di conseguenza le reazioni devono essere proporzionate all'individuo ed alla sua condotta.

Il regime di sorveglianza particolare descritto più avanti, è utile a questo fine: subito dopo il 1986, esso fu ritenuto l'erede dell'articolo 90 della legge penitenziaria, abrogato nello stesso anno.

Il secondo sistema per combattere il crimine organizzato all'interno delle carceri, è quello di impedire al detenuto mafioso di mantenere collegamenti con altri mafiosi all'esterno delle prigioni. In teoria, qualsiasi restrizione nel carcere dovrebbe impedire tali collegamenti, ma in pratica ciò è tutt'altro che vero, specie nelle regioni di appartenenza delle organizzazioni criminali.

Abbiamo già detto che l'ordinamento penitenziario italiano è volto ad incoraggiare i contatti fra i detenuti e dei prigionieri con la comunità, anzitutto con la famiglia, onde contribuire alla risocializzazione dei rei. Con le organizzazioni criminali basate sulla famiglia, che vanno anche sotto il nome di endemiche, tali contatti, invece, possono incoraggiare i rapporti con la mafia, rafforzando perciò proprio quelle organizzazioni.

Dopo l'assassinio dei giudici Falcone e Borsellino, venne modificato l'articolo 41-*bis* ai fini di una maggiore sicurezza generale e per spezzare il collegamento tra criminali detenuti e le organizzazioni criminali attive nel territorio. Si è trattato di una reazione severissima, che sollevò molte difficoltà in termini di legittimità costituzionale, in quanto si era ben lontani dal regime penitenziario usuale.

Era molto difficile, per l'idea prevalente in Italia sul sistema carcerario, rendersi conto che la libertà dell'individuo esiste anche nei confronti del male. Alcuni detenuti non vogliono mutare il loro comportamento, né all'interno né nella vita fuori dal carcere. In questa evenienza, i regolamenti carcerari debbono prevedere come evitare i crimini all'interno delle carceri e anche come evitare che un detenuto di questo tipo acquisisca una sempre crescente autorità sui suoi compagni di carcere.

La legge 633 del 1986, abolì l'articolo 90 e introdusse uno speciale regime di sorveglianza con l'articolo 14-*bis*.

L'art.14-*bis*, rappresenta la tipica risposta a necessità diverse, riguarda non l'istituto bensì il singolo detenuto imputato o definitivo. È consentito applicare il detto regime al detenuto che:

- (a) turbi l'ordine o la sicurezza del carcere;
- (b) ostacoli, con la violenza o le minacce, gli altri detenuti nello svolgimento della loro attività;
- (c) promuova e si avvalga dell'assoggettamento degli altri detenuti nei suoi confronti.

Nel progetto di azione governativa contro il crimine organizzato all'interno delle carceri, è posta una attenzione particolare a contrastare l'assoggettamento dei detenuti nei confronti di altri, non soltanto per salvaguardare l'eguaglianza e di conseguenza la possibilità del trattamento, ma anche quale modo per prevenire la formazione di nuove, pur se piccole, bande criminali. Anche se la violenza contro i compagni di prigionia e gli insulti e le offese contro il personale penitenziario sono la causa più frequente di questo regime di sorveglianza, il controllo stesso non è una sanzione disciplinare, ma una forma di trattamento. Quindi, la durata semestrale del decreto può

essere prolungata ogni tre mesi, indefinitamente. D'altro canto, il detenuto interessato può fare ricorso al tribunale di sorveglianza contro il decreto.

L'attuazione del decreto da origine in genere ai seguenti divieti:

1 – il divieto di far parte delle rappresentanze di detenuti per il vitto, per le biblioteche e per le attività culturali e sportive;

2 – il divieto di ricevere visite di estranei, persone diverse dai familiari, con l'eccezione di quelle che sono necessarie al compimento di atti giuridici;

3 – il divieto della corrispondenza telefonica;

4 – il divieto di svolgere attività lavorative e sportive, di partecipare a corsi di studio o di formazione e di addestramento al lavoro.

Inoltre, viene apposto il visto del direttore sulla corrispondenza del detenuto, previo decreto del magistrato di sorveglianza.

Nel regime di sorveglianza particolare, il principio informatore è lasciare tutto il possibile al detenuto salvaguardando gli obiettivi del trattamento. Il principale effetto pratico del decreto è quello di facilitare agli agenti il controllo della persona.

Il regime speciale previsto dal secondo comma dell'articolo 41-*bis* può essere applicato quando l'ordine e la disciplina devono essere mantenuti nell'interesse della sicurezza pubblica. Contrariamente a quanto previsto al primo comma dell'art. 41-*bis*, il secondo comma è volto alla sicurezza pubblica, vale a dire alla sicurezza di tutta la comunità e non a quella delle sole carceri. Per questo motivo, il rischio per la comunità è definito specificando il criminale soggetto al regime di sospensione quale detenuto che sconta la pena per ciascuno dei crimini previsti dal primo comma dell'art. 4-*bis*, che comprende: associazione mafiosa, sequestro di persona a fine di estorsione, associazione per il traffico di stupefacenti, altri reati commessi al fine di agevolare l'associazione criminale o avvalendosi della stessa.

Si può quindi affermare che l'art. 41-*bis* rappresenti la risposta specifica del sistema penitenziario al crimine organizzato.

Di conseguenza, il Ministro può sospendere in tutto o in parte l'attuazione delle regole di trattamento previste dalla legge che siano concretamente in contrasto con le necessità di ordine e sicurezza.

L'autorità competente ad applicare il decreto è il Ministro della Giustizia; la richiesta può altresì essere avanzata dal Ministro dell'Interno: si tratta quindi di una azione amministrativa non giudiziaria.

In pratica, dopo cinque di esistenza il decreto tipico contiene le seguenti disposizioni:

- sospensione dei colloqui con i familiari (salvo uno al mese, della durata di un'ora);
- sospensione di tutti gli altri colloqui;
- sospensione della corrispondenza telefonica, salvo una registrata per mese se non ha avuto luogo il colloquio;
- il detenuto non può ricevere denaro e può ricevere soltanto due pacchi mensili, oltre a due pacchi straordinari l'anno, contenenti capi di vestiario e biancheria.

I detenuti sottoposti al regime non possono organizzare attività culturali o ricreative, né possono svolgere funzioni di rappresentante dei detenuti, o svolgere attività lavorative o altri compiti.

Nemmeno possono stare all'aria aperta per più di due ore al giorno.

Vi è anche un tipo di decreto meno rigoroso per i detenuti meno pericolosi. Il decreto non è perpetuo: esso dura sei mesi e può venire prorogato.

Il riferimento al denaro o ai capi d'abbigliamento può apparire sorprendente, ma occorre ricordare che l'abbigliamento elegante e costoso è un modo tradizionale per indicare chiaramente il grado di autorità del detenuto mafioso anche dentro i confini del carcere: in Italia i detenuti non vestono una uniforme.

3. - Come si è detto, questo regime severo di sicurezza è stato criticato da molti studiosi e giudici di sorveglianza, in quanto non concorda con i principi della Costituzione. La Corte Costituzionale ha pronunciato alcune decisioni in merito; di queste, le sentenze 349 del 1993 e la 351 del 1996 hanno stabilito quanto segue.

Le previsioni del decreto sono legittime, in quanto l'autorità amministrativa tocca le misure di trattamento e non i diritti del detenuto (in Italia, i diritti di libertà possono essere limitati soltanto dal potere giudiziario). Ciò sta a significare che il decreto tocca la gestione della vita nelle carceri non i rimanenti diritti di un detenuto e che quindi il Ministro può validamente emetterlo. In effetti, il testo della legge non è molto dettagliato. Ad esempio, in Italia la concessione della libertà anticipata è parte del trattamento, ma è sempre stato sottinteso che l'applicazione di misure non detentive non possono essere sospese dal Ministro, essendo disposte dal potere giudiziario.

Il tribunale di sorveglianza, pur senza che esista una specifica previsione di legge, può esaminare il decreto al fine di verificarne i presupposti (se esso è motivato, se è inflitto ad un detenuto che sconta la pena per i reati attinenti) e per accertare che le misure decretate non contravvengano in concreto ai diritti del detenuto, ma anche può modificare alcuni divieti e sospensioni che violino i diritti del detenuto.

Il criterio per individuare i diritti del detenuto è stato individuato dalla Corte Costituzionale con riferimento ai limiti del regime di sorveglianza particolare attraverso il metodo della analogia.

In conclusione, ci sia consentito di dire che i pubblici ministeri ritengono importante, ai fini della lotta contro la criminalità organizzata, mantenere in vigore il regime dell'art. 41-*bis*, benché molte voci siano contrarie. Il regime dell'art. 41-*bis* è una misura eccezionale che avrebbe dovuto rimanere in vigore per tre anni, ma la cui validità è stata prolungata fino al 1999.

* * *

La presente lettura è stata tenuta dall'Autore a Kovacoca, in Slovacchia, nel 1997, nell'ambito del Themis Plan del Consiglio d'Europa. Non sembra inutile accennare alle successive evoluzioni del regime, alcune ancora in corso. Il regime straordinario di cui all'articolo 41-*bis* doveva spirare nel 1995, ed è stato prolungato al 1999 dapprima, e quindi alla fine del 2000, con la legge 7 gennaio 1998, n. 11. Il decreto legge n. 341/2000 ha prorogato il regime fino al 31 dicembre 2002.

La stessa legge ha individuato nel tribunale di sorveglianza con giurisdizione sul carcere di assegnazione l'organo giudiziario competente per il reclamo e, soprattutto, ha introdotto la partecipazione ad udienza a distanza (c.d. videoconferenze) che tanto ha ridotto i movimenti di quei detenuti.

Un diverso sviluppo, attraverso l'istituzione per legge del regime di massima e superiore sicurezza, inserendo i nuovi articoli 41-ter e 41-quater in luogo del comma due dell'articolo 41-bis, e meglio dettagliando il loro contenuto, è stato di recente proposto dal Ministero della Giustizia.

L'attuale regime di 41-bis, secondo comma, assume il nome di *regime di massima sicurezza*, e la sua applicabilità è legata ad un presupposto oggettivo (il tipo di reato per il quale la persona è detenuta o internata) ed uno soggettivo, diverso per due diverse fasce. Alla prima fascia appartengono tutti i ristretti per articolo 416-bis, secondo comma (presupposto oggettivo) per i quali non risulta escluso l'attuale collegamento con associazione di tipo mafioso, anche non propria (presupposto soggettivo). Anche per la seconda fascia, il presupposto oggettivo ruota attorno all'articolo 4-bis dell'ordinamento penitenziario, e consiste nei reati di cui agli articoli 416-bis, primo comma, 630, reati commessi avvalendosi delle condizioni di cui all'articolo 416-bis, od al fine di agevolare le stesse associazioni; inoltre, le associazioni per delinquere volte alla commissione di omicidi, estorsione aggravata, riciclaggio, impiego di danaro beni e utilità di provenienza illecita; l'associazione volta al commercio di stupefacenti; i delitti commessi per finalità di terrorismo o eversione dell'ordinamento costituzionale, ed infine il reato p.p. dall'articolo 12, terzo comma, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 265. Il presupposto soggettivo è che il ristretto abbia una collocazione attuale di rilievo nell'ambito della criminalità organizzata. La procedura prevede che il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria, non più il ministro, acquisisca notizie dall'autorità giudiziaria che procede, dalla DNA, dagli organi di polizia specializzati. Il provvedimento iniziale ha durata di un anno, ed è confermato se, ad istruttoria rinnovata, *non risultino elementi che dimostrino che la pericolosità sociale del detenuto è grandemente scemata*.

Lo schema si basa sul paradigma della prassi dell'amministrazione, consolidatasi nel tempo, ma le specifiche interdizio-

ni, oltre al generale principio di applicare elevate misure di sicurezza interna ed esterna, avendo forza di legge, possono ridurre la varietà delle pronunce. Il colloquio con i soli familiari è indicato in uno al mese, in locali che impediscano il passaggio di oggetti, e possono essere sottoposti a controllo auditivo ed a registrazione; un colloquio telefonico è autorizzabile ogni mese, per dieci minuti, ed è registrato; è ridotto il numero dei pacchi ed è esclusa la partecipazione alle rappresentanze; la permanenza all'aperto dura due ore, in gruppi non superiori a cinque unità; la corrispondenza è sottoposta al visto di controllo.

I precetti appena riassunti hanno carattere cogente, di modo che gli spazi discrezionali dell'amministrazione sono molto ridotti; per converso, nel disciplinare il ricorso al tribunale di sorveglianza, è espressamente previsto che il tribunale conferma od annulla il decreto, così escludendo che possa modificarlo.

L'innovazione dello schema è contenuta soprattutto in un secondo regime, detto di *speciale sicurezza*. Il presupposto oggettivo è la restrizione per i reati già indicati, ed inoltre per associazione per delinquere volta alla commissione di reati di rapina aggravata, usura aggravata, e per quello p.p. dall'articolo 295, secondo comma, del d.P.R. 23 gennaio 1973, n. 43. Il presupposto soggettivo è che risulti l'attuale collegamento con organizzazioni criminali. La procedura è identica.

La differenza delle misure rispetto all'altro e più severo regime riguarda i colloqui (da 2 a 4 al mese), la corrispondenza telefonica (2 al mese), ed il numero di detenuti che possono riunirsi (fra 8 e 15) nei cortili per il passeggio.

In definitiva, l'incognita di tale possibile evoluzione legislativa è data soprattutto dall'estensione del regime di speciale sicurezza; esso dovrebbe coprire quasi tutta l'area dell'attuale alta sicurezza, ma con misure insieme più severe nel regime e più gravose per l'amministrazione nell'applicazione; alcune di esse possono in effetti portare ad un miglioramento del controllo delle relazioni esterne. È anche possibile che il sistema così congegnato, collegandosi alla giurisprudenza sul carattere permanente dell'affiliazione mafiosa, porti addirittura a sottoporre al regime un numero maggiore di detenuti rispetto a quello, pur grande, degli attuali associati al regime di alta sicurezza.

RIASSUNTO

Sulla base di una lettura tenuta quale oratore a Kovacoca, in Slovacchia, nel 1997, nell'ambito del Themis Plan del Consiglio d'Europa, l'Autore, magistrato presso il DAP, riferisce nell'articolo i salienti momenti storico politici e giuridici che hanno segnato, in Italia, la disciplina penitenziaria di contrasto, prima al terrorismo, poi alla criminalità organizzata. Vengono quindi esaminate: la predisposizione di carceri di massima sicurezza, l'applicazione delle misure di emergenza negli istituti (articolo 90 O.P.), l'evoluzione delle tecniche di contrasto e di sicurezza, con la creazione di specializzati organi di polizia.

L'Autore dà conto del succedersi delle disposizioni di legge (misure di emergenza, regime di sorveglianza particolare, articolo 41-*bis* dell'ordinamento, primo e secondo comma) e della relativa concreta applicazione da parte dell'amministrazione penitenziaria. Il regime straordinario di cui all'articolo 41-*bis* che doveva spirare nel 1995, è stato prorogato al 1999 e quindi alla fine del 2000, con la legge 7 gennaio 1998, n. 11. Sono conclusivamente affrontati i problemi esaminati dalla giurisprudenza costituzionale, che hanno portato ad un sostanziale giudizio di conformità alla Costituzione ed è esaminato il recente disegno di legge, che mira, attraverso la previsione per legge dei contenuti dei regimi di massima e superiore sicurezza, ad inserire i nuovi articoli 41-*ter* e 41-*quater* nell'ordinamento penitenziario, e a dettagliare il loro contenuto.

RÉSUMÉ

Sur la base d'une conférence tenue à Kovacoca, en Slovaquie, en 1997, dans le cadre du Themis Plan du Conseil de l'Europe, l'Auteur, magistrat au DAP, illustre dans cet article les moments historiques, politiques et juridiques les plus importants qui ont caractérisé, en Italie, la normative pénitentiaire pour contraster d'abord le terrorisme et ensuite la criminalité organisée. L'Auteur a examiné: la prédisposition de prisons de haute sécurité, l'application des mesures d'urgence dans les établissements pénitentiaires (Art. 90 O.P.), l'évolution des techniques de contraste et de sûreté et la création d'unités de police spécialisées.

L'auteur illustre le parcours de la normative (mesures d'urgence, régime de surveillance particulière, article 41-*bis* de la loi pénitentiaire, par. 1 et 2) et de son application concrète par l'administration pénitentiaire. Le régime extraordinaire prévu par l'article 41-*bis* de la loi pénitentiaire, qui devait terminer en 1995, a été prorogé jusqu'à 1999 et ensuite jusqu'à la fin de 2000, avec la loi du 7/01/98 n. 11. Enfin, il a analysé les problèmes examinés par le droit constitutionnel, qui ont mené à des jugements de conformité constitutionnelle substantielle, ainsi que le dernier projet de loi, ayant le but, à travers la prévision par la loi des acceptions des régimes de haute sécurité et de sécurité supérieure, d'insérer les articles 41-*ter* et 41-*quater* dans la loi pénitentiaire et d'en donner leur contenu en détail.

SUMMARY

In 1997, the Author, a Judge working at the Penitentiary Department Headquarters, made a lecture in Kovacoca, Slovakia, within the Council of Europe's Themis Plan. This article is based on that lecture, and it reports the main historical, political and judicial moments which marked, in Italy, the penitentiary legislation tackling first terrorism, and then organised crime. Subsequently, he analyses the arrangement of maximum security prisons, the enforcement of the emergency measures in prisons (article 90 of the Penitentiary Act), the evolution of the tackling and security measures, through the establishment of specialised police bodies.

The Author also reports about a succession of provisions (emergency measures, special surveillance regime, article 41-*b* of the penitentiary act, paras 1 and 2) and about their relevant enforcement by the penitentiary administration. The special regime under article 41-*b*, due to end in 1995, was prolonged until 1999, and then until the end of 2000, by the Law n. 11, dated 7th January 1998. Finally, he analyses the issues examined by the Constitutional Court, bringing to a substantial conformity to the Constitution, as well as the new bill aiming at including, through the provision by law of the contents of the maximum and higher security regimes, the new articles 41-*c* and 41-*d* in the Penitentiary Act, and at giving details of the contents of these articles.

GRUPPI DI AUTO AIUTO PER PROBLEMI ALCOL CORRELATI IN AMBIENTE PENITENZIARIO

MASSIMO CECCHI*, MARIA GRAZIA GRAZIOSO,
FRANCESCA FOCARDI*****

1. – Problemi alcol correlati nel contesto penitenziario

La letteratura scientifica è estremamente povera di studi sia riguardo alla prevalenza dell'alcolismo in carcere, sia riguardo ai trattamenti rivolti ai detenuti che abusano di alcol o ne sono dipendenti (CECCHI, 1995a). Sul piano epidemiologico risulta difficile delineare con chiarezza la portata del fenomeno negli istituti penitenziari. Anche in Italia i dati sono eterogenei. Nel rilevamento effettuato dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria (DAP) durante il 1998, al 31 Dicembre, su 47.560 detenuti presenti nelle nostre carceri, si contavano 13.567 tossicodipendenti, pari al 28.53% e 545 detenuti alcol-dipendenti, pari all'1.15% della popolazione detenuta. (Ministero Grazia e Giustizia, D.A.P., 1998). Tale dato indicherebbe come il problema sia trascurabile: in realtà, si riferisce solo a quei detenuti diagnosticati dai Servizi territoriali come alcol-dipendenti e non tiene conto di coloro che non sono conosciuti ai Servizi, una percentuale non trascurabile, e del diffuso problema dell'abuso di alcol negli Istituti.

Le caratteristiche sociodemografiche nella popolazione detenuta presentano analogie con quelle della popolazione esterna al carcere, mostrando come tale istituzione sia uno

* Psicologo, Dipartimento Dipendenze, Azienda Sanitaria di Firenze.

** Direttrice, Casa Circondariale maschile "Mario Gozzini", Firenze.

*** Psicologa, Istituto Andrea Devoto, Firenze.

spaccato della società, un riflesso di essa, un contenitore nel quale si trovano gli stessi problemi presenti anche nella comunità libera (problemi psichiatrici, di dipendenza da sostanze, immigrazione, HIV, AIDS, ecc.) amplificati dalla condizione di detenzione (CECCHI, 1995b). Il carcere spesso anticipa fenomeni che poi si sviluppano in modo esteso nell'intera società e li mostra come sotto una lente d'ingrandimento. Così il sospetto clinico che le problematiche e le patologie alcolcorrelate (PPAC) coinvolgano una vasta fetta della popolazione carceraria, non è tanto sostenuto dai dati epidemiologici, quanto fondato dall'osservazione e dalle testimonianze degli operatori penitenziari i quali ne denunciano la rilevanza a carico, principalmente, di quelle tipologie di detenuti sempre più presenti negli Istituti: tossicodipendenti, poliassuntori, immigrati extracomunitari, malati psichici, sieropositivi al virus HIV, malati di AIDS, ecc..

Tale rilevanza è resa visibile dalle sanzioni disciplinari (ad esempio rapporti) o, nei casi più gravi, dalle denunce a carico di coloro che abusano e dai fenomeni di auto ed etero lesionismo che si verificano negli Istituti.

L'esperienza degli operatori penitenziari e di quelli della sanità che lavorano all'interno dei Ser.T, in particolar modo dei Servizi di Alcolologia, sembra infatti confermare che l'abuso di alcol costituisca un fenomeno di vaste dimensioni (AMAPI, 1994; CECCHI, 1995a).

L'alcol, assunto spesso con gli psicofarmaci, permette ai detenuti più fragili e meno strutturati sul piano della personalità, di far fronte all'ansia generata dagli effetti della privazione della libertà, inoltre illude di poter sopperire all'inevitabile carenza di relazioni familiari. In un contesto coartato come quello penitenziario il detenuto si sforza di contenere l'ansia, facendo ricorso ad ogni forma di anestesia fisica e mentale: l'alcol svolge principalmente una funzione di automedicamento e viene utilizzato per deformare la percezione dell'ambiente che circonda il detenuto consentendo una forma di evasione dalla realtà.

Il carcere d'altro canto è tollerante circa l'utilizzo dell'alcol al suo interno: il regolamento sulle norme generali del regime alimentare nel carcere, previsto dalla legge n. 354/75, concede

infatti il consumo giornaliero di mezzo litro di vino, con una gradazione inferiore a 12 gradi, o di un litro di birra; è noto tuttavia come in carcere sia facile procurarsi ingenti quantità di alcol; anche chi non beve acquista vino o birra per poi utilizzarlo come merce di scambio.

L'aspetto conviviale dell'alcol, tipico della nostra cultura mediterranea, è perfettamente riprodotto all'interno della cultura del carcere e molti detenuti scelgono di bere anche per meglio integrarsi nel sistema di valori e di regole che modulano i rapporti interpersonali. Il carcere può diventare, così, il luogo in cui si verifica l'apprendimento del consumo di alcol, anche per chi non lo ha mai usato prima della detenzione come i detenuti stranieri, i quali sposano facilmente i nostri modelli del bere, scoprendone i "benefici" nella convivialità e imparando come esso possa costituire un automedicamento per le proprie angosce.

L'ebbrezza alcolica, l'abuso, sono spesso le cause principali di condotte aggressive:

a) autoaggressive in quanto l'abuso di alcol facilita infatti la messa in atto dei numerosi comportamenti autolesionistici che si verificano in carcere, come ad esempio le ferite da taglio, le ustioni o l'ingestione di oggetti. Anche i tentativi di suicidio e i suicidi vedono nell'alcol una delle cause principali.

b) eteroaggressive riferite a comportamenti aggressivi verso compagni, i membri del personale o il danneggiamento di oggetti.

Il carcere utilizza prioritariamente la condotta come metodo di valutazione del detenuto. L'abuso di alcol permette di comunicare il proprio disagio con una modalità "silenziosa, sommersa", riducendo al massimo le possibili sanzioni o aggravamenti di pena se il comportamento di colui che beve non "disturba" l'Istituzione. In sostanza finché l'alcol non riveste un ruolo rilevante nella dinamica delle condotte auto ed etero aggressive, esso viene generalmente tollerato e concesso entro i limiti quantitativi previsti dalla legge.

L'Istituzione carceraria si pone in una posizione ambivalente: da un lato concede l'alcol, favorendone un uso anestetizzante che riduce l'ansia, dall'altro ne contiene i consumi, teoricamente, temendo i comportamenti aggressivi, molto spesso dirette conseguenze delle intossicazione acuta.

La discussione circa l'utilità di togliere l'alcol da tutti gli Istituti di Pena ricorre sovente quando si parla di PPAC nell'ambiente penitenziario e fa sorgere schieramenti di operatori favorevoli o contrari. Se questa soluzione porta degli indubbi vantaggi sia per la salute dei detenuti che per la gestione di essi da parte del personale, va riconosciuto come il fenomeno delle PPAC in carcere, non può essere ricondotto al solo atto di togliere l'alcol a tutti indiscriminatamente. Questo provvedimento, inoltre, implica alcune considerazioni di tipo etico, morale, essendo non una scelta voluta dai detenuti, ma un'imposizione che non trova il corrispettivo nei confronti della popolazione libera. Un programma "alcol-free" rivolto anche solo ai detenuti che manifestano chiaramente problemi alcol-correlati, viene interpretato, da alcuni, come un ulteriore atteggiamento punitivo e restrittivo della libertà.

Gli interventi di prevenzione e trattamento all'interno del carcere non sono frequenti (DE MARCO et al., 1989; TAMBURLINI, POLDRUGO, 1990), anche se in costante aumento e presentano molte delle difficoltà esistenti anche all'esterno, come le resistenze al cambiamento, i tempi lunghi necessari per il trattamento e la riabilitazione, le difficoltà di coinvolgere i familiari nelle varie fasi del programma, la necessità di sensibilizzare il personale su questi temi (BERNI-CECCHI, 1994).

L'utilizzo della dimensione del gruppo e del lavoro di gruppo nella cura dei problemi di dipendenza, sta da tempo trovando una vasta utilizzazione in campo sanitario e nell'ambiente penitenziario (YALOM, 1970; DEVOTO-ROMANELLI, 1978; BERNI et al., 1989).

Ormai da molti anni, in tutto il mondo e nel nostro paese in particolare, i gruppi di self help, auto-mutuo aiuto, si sono proposti come strumento adeguato ed efficace, semplice e a basso costo, per affrontare le problematiche alcolcorrelate (KATZ-BENDER, 1976; SILVERMAN, 1980; GARTNER-RIESSMAN, 1984;

NOVENTA, 1990; CECCHI et al., 1992) anche all'interno degli Istituti di Pena italiani si è cominciato a introdurre queste esperienze e a riconoscerne l'importanza.

La circolare 558023/14 del 16 Maggio 1997 del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria (DAP) del Ministero di Grazia e Giustizia ha evidenziato la necessità di favorire l'implementazione di esperienze di auto aiuto per i detenuti con PPAC e formare il personale su queste problematiche.

All'interno degli Istituti Penitenziari si sono attivati sia il movimento dei "dodici passi" degli Alcolisti Anonimi (AA), (ALCOLISTI ANONIMI, 1980), con un intervento basato, generalmente, su colloqui individuali con i detenuti che manifestano un problema alcolcorrelato, sia i Club degli Alcolisti in Trattamento (HUDOLIN, 1985a; 1985b; 1988; 1995); è proprio dall'esperienza di questi ultimi che si sono ispirati molti gruppi di auto aiuto presenti in carcere in Italia.

Ormai da diversi anni sono sorte alcune esperienze con gruppi che si basano su forme di auto-aiuto tra i membri, rivolte alle problematiche alcol e droga correlate: a Padova, Reggio Emilia, Prato, Arezzo, Genova, Trani e S. Gimignano, a Verona (BRUNETTO-DONATI, 1995), a Caltanissetta, (GALLETTI, 1994), a Torino e Matera (SANSÒ, 1996), a Treviso (VISENTIN, 1994) a Rovereto (RADICETTI-PIAMARTA, 1994).

Molte di queste esperienze sono classificabili all'interno della metodologia ecologico-sociale dei Club degli Alcolisti in Trattamento, i CAT (HUDOLIN, 1985a; 1985b; 1988; 1995). Non è possibile, in questo breve lavoro, descrivere la metodologia dei CAT, per altro conosciuta da molti, in quanto il movimento dei club fondato dal Professor Vladimir Hudolin, conta nel nostro paese circa 2500 gruppi. È sufficiente ricordare che l'alcolismo e i problemi alcol correlati sono considerati dai CAT, non una malattia o un vizio, ma uno stile di vita determinato da una serie di fattori che riguardano sia la persona con PPAC, sia la sua famiglia, che la comunità nella quale vivono, con la cultura che viene espressa riguardo al bere alcolici. Ecco che la famiglia stessa e la comunità nella quale essa è situata, diventano un potente strumento di cambiamento e prevenzione attraverso la partecipazione dei membri al CAT, il loro impegno, la solidarietà che si esprime tra loro.

È doveroso ricordare che detti gruppi non si definiscono né si ritengono gruppi di auto-aiuto, ma Comunità multifamiliari inserite nel contesto della Comunità. In questo lavoro riconosciamo tale definizione.

Nel contempo ci sembra di poter dire che i gruppi che si costituiscono negli Istituti di pena presentano molte delle caratteristiche dei gruppi di auto-aiuto come descritte in letteratura, e continueremo a definirli così per semplificare, pur rispettando le diverse definizioni.

In Toscana sono nate diverse iniziative di gruppi basati su forme di auto-aiuto tra i membri: ciò è anche dovuto al fatto che questa regione vede la presenza di molti Istituti penitenziari (diciannove strutture tra cui sei case di reclusione, nove case circondariali, due istituti a custodia attenuata per tossicodipendenti, un carcere minorile e un ospedale psichiatrico giudiziario) e di numerosi Servizi Alcolologici. Inoltre, da anni, le Direzioni di molti istituti e il Provveditorato del DAP della Toscana si sono mostrati sensibili a queste problematiche.

Un'iniziativa, nata presso la seconda casa circondariale di Firenze, ora Istituto Mario Gozzini, verrà illustrata dettagliatamente nel proseguo di questo lavoro.

2. - Problemi alcol correlati nel contesto penitenziario estero

Se si volge lo sguardo alla letteratura scientifica internazionale, in particolar modo verso quella americana, emerge un quadro altrettanto disomogeneo sia riguardo agli interventi preventivi e trattamentali per l'abuso di alcol in carcere, sia riguardo all'utilizzo dei gruppi di auto-aiuto all'interno di questa Istituzione totale.

Negli Stati Uniti la criminalità costituisce un problema estremamente rilevante (KEMPER-RIVARA, 1993); attraverso un'intervista rivolta a 5675 detenuti selezionati in 3312 istituti degli U.S.A., emerge che un terzo del campione presenta PAC ed il 95% dei soggetti in passato avrebbe ricevuto almeno un trattamento per abuso di alcol, per droga o per disordini mentali (KEMPER-RIVARA, 1993).

La correlazione tra i disturbi mentali e l'abuso di sostanze alcoliche sembra piuttosto rilevante, anche se controversa; in

una ricerca effettuata dal Dipartimento di Psichiatria dell'Università del Northwestern di Chicago (TEPLIN, 1993) emergerebbe che su 728 detenuti, i due terzi presentano un disturbo mentale di personalità, diverso da quello Antisociale, accompagnato da episodi di abuso di alcol. Anche se la cautela appare doverosa nell'accettare un'indicazione così netta, il dato è sicuramente interessante.

Negli Stati Uniti gli approcci terapeutici utilizzati sono estremamente vari e cambiano da un sistema penitenziario all'altro, a seconda dell'ideologia e delle convinzioni sostenute dagli organi che amministrano la Giustizia e dagli operatori penitenziari dei singoli Stati che compongono la federazione Americana. Presso alcuni istituti sono attuati alcuni gruppi terapeutici ad orientamento cognitivista (LITTLE-ROBINSON, BURNETTE, 1991), in altri si ritiene che la Comunità Terapeutica ed i programmi di trattamento residenziale siano alternative alla detenzione adeguate per il recupero degli alcolisti (WEXLER, 1990), infine alcuni istituti si avvalgono della collaborazione dei gruppi di auto-aiuto, in particolar modo di quelli che fanno riferimento al metodo dei "12 passi" di Alcolisti Anonimi (AA, 1980).

Una ricerca effettuata nel Massachusetts (SEIXAS-WASHBURN-EISEN, 1985) prende in considerazione un campione di 102 detenuti, al quale vengono somministrati tre questionari (il CAGE, il MAST ed il Rosett Quantity Frequency) per rilevare alcuni indicatori riguardo all'abuso di alcol. Il 56% del campione risponde ai criteri dell'alcolismo per almeno uno dei tre test somministrati. Risulta, inoltre, che il criterio utilizzato dalle istituzioni penitenziarie per inviare i soggetti agli incontri di Alcolisti Anonimi che si svolgono in carcere, consisterebbe nella valutazione della gravità dell'etilismo: tanto maggiore e consistente è la dipendenza da alcol, quanto maggiore è la probabilità di essere inviati presso i gruppi di Alcolisti Anonimi.

Un'altra ricerca effettuata dall'Istituto per la prevenzione di alcol di S. Rafael in California (SPEIGLMAN, 1994) prende in esame 2877 sentenze di soggetti fermati in stato di ebbrezza alla guida, verificatesi in quattro aree diverse della California

tra il 1982 ed il 1989. Nel 37-41% dei casi i giudici impongono l'obbligo di frequenza nei gruppi di Alcolisti Anonimi.

Secondo l'autore l'invio a tali gruppi non viene effettuato sulla base di criteri standard, come il livello di alcolemia nel sangue o il numero di volte in cui soggetti sono stati fermati in stato di ebbrezza. L'esito della ricerca dimostra piuttosto che le sentenze della California non seguono un protocollo di riferimento comune, ma l'invio o meno ai gruppi di auto-aiuto avviene sulla base delle differenti realtà locali, dei livelli di affollamento delle carceri e sulla base degli orientamenti ideologici dei giudici.

Sebbene nella letteratura internazionale siano piuttosto scarse e non definitive le verifiche circa l'efficacia dei gruppi di self help, riteniamo che, pragmaticamente, la loro diffusione e i risultati ottenuti ci autorizzi a considerare che la promozione della cultura dell'auto e mutuo aiuto, all'interno delle istituzioni carcerarie, possa costituire un valido tentativo per affrontare le PPAC e servire a sensibilizzare la popolazione detenuta riguardo alle conseguenze derivanti dall'abuso di sostanze alcoliche (CECCHI et al., 1992).

3. - *Gruppi di auto aiuto in carcere*

Dare una definizione di auto-aiuto esauriente è estremamente difficile, in quanto non si fa riferimento ad un fenomeno unitario, ma ad una vastità di iniziative ed organizzazioni che differiscono per gli obiettivi, le strutture, le motivazioni, il tipo di aiuto fornito e l'ideologia sottostante. È ormai riconosciuto importante promuovere esperienze gruppali (BARALDI-SPERANZA, 1996) che comportino funzioni di auto-mutuo-aiuto quali la condivisione di un problema, l'assunzione di responsabilità rispetto al proprio disagio e la possibilità di svolgere un ruolo attivo e di sostegno verso gli altri partecipanti del gruppo e la Comunità (NOVENTA, 1990; ORFORD, 1992; 1993; DEVOTO, 1993; CECCHI, 1993; CECCHI-FOCARDI, 1997).

Nel contesto detentivo le esperienze di auto aiuto mettono in atto un'azione preventiva primaria e secondaria verso i pro-

blemi alcolcorrelati. Tali esperienze svolgono un'importante funzione informativa riguardo ai danni provocati dall'alcol e inoltre possono contenere l'ansia e gli stati depressivi derivanti dall'astinenza e dallo stato di reclusione.

Il self help consolida e rinforza l'autostima delle persone, la propria immagine di sé, aiuta a divenire coscienti delle proprie capacità e competenze. Insegna a comunicare ad esprimere i propri sentimenti. I membri dei gruppi imparano ad affrontare i problemi della vita e si favorisce un cambiamento del loro stile di vita. Nel gruppo, oltre che aiutare a superare il motivo per il quale il gruppo stesso è nato, il problema condiviso, si affrontano globalmente tutti gli aspetti dell'esistenza arrivando ad una maturazione degli individui.

Nell'auto-aiuto c'è il coinvolgimento e l'impegno a cambiare le proprie abitudini e comportamenti in relazione alla propria salute, giungendo ad assumersi la responsabilità rispetto al proprio benessere fisico e psichico (KATZ-BENDER, 1976; GARTNER-RIESSMAN, 1984; NOVENTA *et al.*, 1990).

È evidente come tutto questo possa essere importante per soggetti detenuti con problemi di dipendenza da sostanze, per aiutarli ad affrontare la carcerazione e in preparazione al momento della scarcerazione, una fase estremamente delicata, spesso vissuta dal detenuto con ansia e preoccupazione per il futuro.

Inoltre i gruppi di auto aiuto in carcere, essendo generalmente in collegamento con altre esperienze all'esterno, permettono di costruire un ponte di collegamento con la comunità e di rendere più facile il reinserimento nella società.

I gruppi di auto aiuto, pur costituendo un valido strumento di tipo preventivo e riabilitativo possono tuttavia presentare alcune difficoltà di applicazione e operative. Inoltre introdurre questi gruppi nel carcere potrebbe farci correre il rischio di snaturare e modificare la loro natura originaria.

Riportiamo alcuni dei possibili ostacoli di tipo teorico e organizzativo che potrebbero emergere nella promozione dei gruppi all'interno delle istituzioni carcerarie e di come si possono affrontare:

- 1) I gruppi di auto-aiuto in carcere non nascono sempre da una libera scelta dei detenuti:

Katz e Bender (1976) considerano la spontaneità uno degli aspetti che caratterizzano il self help. L'auto-aiuto promuove l'autoresponsabilità individuale e nasce dal basso, partendo dalle esigenze di persone che condividono paritariamente uno stesso problema.

I gruppi di auto-aiuto in carcere difficilmente presentano tale spontaneità, in quanto nascono molto spesso su spinta degli operatori penitenziari, dei Servizi Alcolologici esterni che collaborano con il carcere (ad esempio i G.O.A.) o dei gruppi di alcolisti presenti nel territorio (AA, CAT). D'altronde anche se tali gruppi nascono generalmente da un'iniziativa proposta "dall'alto" ciò non significa che all'interno di essi non si sviluppino aspetti di spontaneità legati sia all'aggregazione tra i detenuti, sia alla forte condivisione dei problemi comuni, che si possono evidenziare nella prosecuzione delle iniziative sorte e attraverso la partecipazione dei membri.

2) È necessario considerare il livello di motivazione dei detenuti:

in tutti i gruppi di auto aiuto che affrontano i problemi della dipendenza da sostanze è difficile evidenziare, soprattutto all'inizio, il livello di motivazione personale dei partecipanti, che appare ambivalente: il desiderio della sostanza è spesso forte e contrasta con la voglia di smetterne l'uso. Ciò si ripercuote sulla partecipazione e sulle funzioni terapeutico-riabilitative del gruppo. Inoltre, all'interno del carcere si deve tenere presente che la partecipazione al gruppo può essere, almeno inizialmente, strumentale, in quanto dettata dal desiderio di ottenere benefici, quali una buona valutazione del comportamento, un permesso premio, una misura alternativa.

Anche all'esterno la partecipazione è legata non solo alla motivazione personale ad emanciparsi dalla sostanza, ma anche da altri fattori come pressioni della famiglia, del datore lavoro, la prescrizione della commissione patenti a causa di una sospensione del permesso di guida, ecc.. Ancora una volta, la prosecuzione del gruppo nel tempo, mostra chiaramente e definisce la motivazione. Detenuti che si sono avvicinati svolgiamamente o strumentalmente a questa esperienza, sono divenuti membri attivi ed entusiasti, conquistati dalla solidarietà e

dalla spontaneità che hanno trovato. Questo è vero anche per coloro che usufruiscono di una misura alternativa alla detenzione sul territorio e si sono inseriti in un gruppo, spesso un CAT, perché previsto dal loro programma di trattamento. In questo caso è la fine del periodo della misura alternativa alla detenzione che ha mostrato la motivazione e i cambiamenti avvenuti nei soggetti: molti di essi rimangono nei gruppi e ne diventano elementi centrali

3) Caratteristica dei gruppi di auto aiuto è la condivisione da parte dei membri di un bisogno comune (KATZ-BENDER, 1976):

ci troviamo così di fronte ad un problema rispetto all'implementazione e al mantenimento del gruppo all'interno del carcere, in quanto occorre considerare che l'elemento di condivisione che accomuna i detenuti non è primariamente l'esperienza di abuso o dipendenza di sostanze, quanto piuttosto la condizione di carcerazione; con il bisogno connesso di uscire dal carcere. Questo avviene anche nel gruppo che si riunisce per PPAC. Così l'obiettivo, non tanto latente, da raggiungere potrebbe diventare quello di ottenere, attraverso la partecipazione al gruppo, qualcosa che aiuti ad affrontare la carcerazione o, meglio ancora, la scarcerazione.

La conseguenza pratica, all'inizio di un gruppo in carcere, è che molto del tempo degli incontri è usato per parlare di aspetti legati alla detenzione (quelli legali, con le recriminazioni connesse, la durata della pena, ecc.) piuttosto che delle PPAC, riuscendo difficile prescindere dai temi legati alla carcerazione.

Peraltro anche nei gruppi esterni al carcere, come abbiamo già detto, possono presentarsi aspetti "strumentali" da parte dei partecipanti, ma che possono, in termini più neutri, essere considerati non tanto strumentali, quanto connessi ad altri problemi che i singoli individui considerano per loro primari. Inizialmente la motivazione e la consapevolezza ad affrontare un problema alcolcorrelato sono basse, spesso si è stati portati da un familiare e si viene per farlo contento. Questo appare il vero scopo del soggetto. Risultano fondamentali le relazioni affettive che si sviluppano nel gruppo, l'identificazione con gli

altri membri, familiari e non, che spingono l'alcolista a riconoscere realmente il problema, accettare la sua impotenza nei confronti dell'alcol e la necessità di frequentare il gruppo, apprezzandone il clima emotivo e le relazioni che si riesce ad instaurare.

Per far fronte e limitare tutti i vissuti, i comportamenti, le richieste dovute al disagio connesso alla carcerazione che è il problema che principalmente vivono i detenuti alcolisti, è opportuno chiarire sempre a priori quali sono gli obiettivi che si prefigge il gruppo e le finalità del lavoro che si va ad iniziare, sia che si tratti di un'esperienza di auto aiuto in carcere o all'esterno legata ad una misura alternativa alla detenzione. Nel contesto penitenziario questo risulta particolarmente importante e necessita di essere chiarito specificando che il gruppo non si costituisce per affrontare gli aspetti legati alla carcerazione, ma che lo scopo è quello di aiutarsi circa le PPAC.

È evidente che ciò non impedirà, periodicamente, ai componenti, di proporre le tematiche legate alla vita e problemi penitenziari, essendo la loro condizione quotidiana, ma le limiterà e saranno discusse e trattate alla luce delle PPAC, mostrandone le connessioni e gli aspetti di causa-effetto.

4) I gruppi di auto-aiuto in carcere possono rischiare di perdere la loro autonomia:

un'altra caratteristica individuata da Katz e Bender (1976) è la completa autonomia dei gruppi di auto-aiuto dagli organi istituzionali. È noto che nella realtà italiana e non solo, le iniziative di auto-aiuto spesso nascono e vengono portate avanti in collaborazione con i Servizi Pubblici sanitari e sociali, questo può portare a strumentalizzazioni da parte delle istituzioni nei confronti dei gruppi. Molte volte, invece, l'integrazione e la collaborazione procedono proficuamente a favore dei componenti di entrambe le parti.

Trattandosi il carcere di una struttura estremamente rigida e burocratica, "un'istituzione totale", esiste maggiore possibilità che i gruppi di auto-aiuto possano essere soggetti a controlli che mettono in discussione, almeno in parte, la loro autonomia.

5) In carcere le coordinate spazio-temporali si modificano: i tempi, lo spazio sono diversi dall'esterno, in parte deformati, in quanto la reclusione è scandita da norme e da regole (la convivenza con gli altri, gli spostamenti dei detenuti dalle celle, la presenza della polizia penitenziaria, gli orari delle diverse attività, ecc.) che possono condizionare lo svolgimento delle riunioni. Inoltre la vita penitenziaria è sicuramente più monotona e priva di stimoli di quanto possa essere quella all'esterno, facendo mancare contenuti da riportare negli incontri di gruppo.

6) Il tempo di permanenza in carcere varia da individuo a individuo:

le udienze, i permessi, le misure alternative alla detenzione e soprattutto le scarcerazioni modificano la partecipazione dei detenuti al gruppo. È necessario monitorare ed elaborare continuamente l'aggressività, le frustrazioni ed i sentimenti di invidia, ma anche i sentimenti di lutto e di perdita sperimentati dai detenuti verso coloro che hanno terminato di scontare la pena o sono in via di reinserimento.

7) L'abbandono del gruppo al termine della scarcerazione: ad eccezione di situazioni contingenti (malattia, morte, cambiamento di lavoro, trasferimento, etc), nei gruppi di auto-aiuto attivi nella società libera, generalmente l'allontanamento avviene spontaneamente. Al contrario nel carcere può essere dovuto a decisioni altrui, i trasferimenti, l'isolamento, una misura alternativa alla detenzione, la scarcerazione. Anche quando è dovuto ad un motivo "positivo" per il detenuto come la scarcerazione, l'abbandono del gruppo è accompagnato, al momento del rilascio, da sentimenti ambivalenti. Da una parte il detenuto è euforico in quanto ha terminato di scontare la pena, dall'altra teme di uscire e di riaffrontare le responsabilità ed i doveri che lo attendono. Perdere improvvisamente il supporto ed il contenimento del gruppo durante una fase delicata come quella della scarcerazione può costituire un fattore di forte ansia e depressione. È quindi importante rafforzare i rapporti con l'esterno al fine di creare un sistema di supporto per il detenuto sia attraverso i gruppi di auto-aiuto presenti nella comunità, sia attraverso i Servizi territoriali esistenti.

Questo soprattutto nel periodo che precede la scarcerazione, in questo l'educatore del carcere e il servizio sociale possono aiutare nello stabilire i tempi.

8) I rapporti tra l'operatore e l'istituzione:

L'eventuale presenza di un operatore professionale che svolge la funzione di facilitatore della comunicazione, servitore, conduttore, ecc. può essere percepita dai detenuti in modo distorto e in funzione dei loro bisogni legati alla condizione di ristretto, non tanto a quella di alcolista. Il professionista rischia di essere vissuto sotto il suo ruolo istituzionale e quindi essere oggetto di richieste rivolte ad ottenere benefici circa l'uscita dal carcere o come figura intrusiva e di controllo dell'Istituzione, se si tratta di un operatore penitenziario. È necessario pertanto chiarire sin dall'inizio il rapporto professionale esistente tra l'operatore del gruppo e l'istituzione. Nella nostra esperienza è più utile che esso sia un volontario, meglio se alcolista o familiare di alcolista che opera in gruppi all'esterno del carcere. Questo aiuterà molto i partecipanti anche in funzione di collegamento con la comunità esterna, per i possibili permessi premio o al momento della scarcerazione per proseguire l'esperienza nei gruppi presenti nella comunità.

9) Le possibili resistenze da parte dell'istituzione carceraria:

L'istituzione potrebbe percepire i gruppi di auto-aiuto come una potenziale minaccia. L'ideologia di questi gruppi e la loro forza sociale potrebbero essere utilizzati dai detenuti per intraprendere lotte finalizzate al raggiungimento di alcuni diritti. Può essere così necessaria la rassicurazione fornita dalla presenza o mediazione di professionisti in una fase iniziale d'implementazione del gruppo, per mediare nei confronti dell'Istituzione e rassicurare circa gli scopi perseguiti dal gruppo. Una volta che il gruppo è iniziato, detti timori sono soggetti a svanire e non c'è più necessità della mediazione dei professionisti.

Un'altra difficoltà incontrata per questi interventi è dovuta alla necessità della presenza di persone esterne al carcere: alcolisti non detenuti che presentino un'astinenza elevata e possa-

no portare la loro esperienza nei gruppi, dei loro familiari, di familiari dei detenuti alcolisti, di volontari, operatori alcolologici, ecc.. Inoltre la collaborazione da parte del personale penitenziario non è sempre facile, essendo questi operatori già oberati di lavoro, e quindi timorosi di vederlo aumentare a causa dei gruppi. Una parte del personale, poi, non è sensibilizzata riguardo al problema dell'alcoldipendenza e delle PPAC.

Le questioni legate alla sicurezza interna agli Istituti costituiscono una barriera reale o fittizia alla messa in funzione di questi gruppi, superabile con la collaborazione e la reciproca conoscenza da parte di tutte le agenzie impegnate a portare avanti l'intervento alcolologico (ASL, ACAT, AA, Al-anon, Personale Penitenziario).

L'integrazione tra questi diversi soggetti operativi implica, inoltre, il riconoscimento e il rispetto dei diversi mandati istituzionali (CECCHI, 1995b).

Va evidenziato come sempre più spesso si trovi questa intesa e le esperienze possano procedere positivamente. In alcuni Istituti, come Arezzo per esempio, si è potuto attivare un CAT con la presenza dei familiari. La Circolare Ministeriale sopramenzionata ha operato in questa direzione. Rimangono le differenze tra le possibilità trattamentali e riabilitative offerte nei "piccoli" Istituti e gli interventi che si attuano con più difficoltà nei grandi complessi delle aree metropolitane.

4. – *Un'esperienza di auto aiuto all'interno della Seconda Casa circondariale di Firenze, oggi istituto "Mario Gozzini"*

A) Cenni sulle caratteristiche della struttura

L'istituto "MARIO GOZZINI" nasce nel 1989 come Seconda Casa circondariale maschile di Firenze, più nota col nome di "Solliccianino". È la prima esperienza del genere in Italia sorta con lo scopo di sperimentare il particolare regime penitenziario denominato "custodia attenuata" (GRAZIOSO, 1993; 1995). Questa modalità di reclusione è basata essenzialmente sull'aspetto riabilitativo che si attua attraverso interventi specifici e qualificati nei confronti di una categoria omoge-

nea di detenuti: soggetti con problemi di tossicodipendenza che decidono di utilizzare il momento della detenzione per migliorare la propria condizione di vita e per far fruttare, in termini di positività, l'esperienza detentiva (DURANO *et al.*, 1997).

In tale struttura si è cercato, sin dall'inizio, di agevolare ed incentivare, per quanto più possibile, l'aspetto trattamentale della pena, ponendo in essere attività ed iniziative volte al recupero ed al reinserimento sociale dei soggetti che vi sono ospitati: giovani tra i 18 ed i 35 anni che volontariamente chiedono di poter essere inseriti nel programma e nel percorso riabilitativo che la "custodia attenuata" è in grado di offrire, attraverso i propri operatori e le collaborazioni attivate con gli Enti Locali ed il volontariato (GRAZIOSO-TERENZI, 1997).

Nell'Istituto Gozzini si è cercato di dare un senso di "utilità" alla carcerazione, che può così diventare momento di riflessione positiva, oltre che occasione di opportunità concrete per effettuare scelte di vita futura diverse da quelle che hanno condotto il giovane alla droga ed al crimine.

Pare superfluo evidenziare che, in virtù della tipologia dell'utenza (costituita solo da tossicodipendenti, quindi da soggetti portatori di disagi e di ambivalenze) e del particolare ambiente penitenziario creato, il problema costituito dall'uso dell'alcol e dal suo abuso, si è manifestato subito in tutti i suoi aspetti, in particolare quelli dovuti alle caratteristiche specifiche della vita penitenziaria (utilizzo come merce di scambio; sostanza accumulata ed usata quale alternativa per lo sbalzo; sanzioni disciplinari come conseguenza di condotte poste in essere in stato di alterazione alcolica; denunce per oltraggi, lesioni, danneggiamenti, ecc.).

È stato, pertanto, necessario, nella logica della "custodia attenuata", che cerca in primo luogo di responsabilizzare il giovane rispetto alle scelte ed alle regole di vita da adottare, affrontare la questione con gli stessi utenti e dopo il confronto con loro, si è giunti, alla fine del 1990, alla determinazione di eliminare, dalla possibilità di acquisto dei generi vittuari, le bevande alcoliche. In pratica, i soggetti che accedono al Mario Gozzini, dichiarano di rinunciare a tale facoltà: ciò consente di ovviare a quanto previsto dalla vigente normativa circa la possibilità di avere determinati quantitativi di bevande alcoliche.

L'abolizione dell'alcol non è stata, però, fine a sé stessa, ma occasione e spunto per affrontare le problematiche connesse all'abuso di sostanze in generale, comprese, ovviamente, quelle alcoliche. Si è avvertita la necessità e l'esigenza di continuare a confrontarsi sulla questione e a questo scopo si è cercato l'aiuto ed il sostegno di coloro che operano nel settore e di quanti sono passati personalmente dall'esperienza.

Sono nate così le prime riunioni, cui hanno fatto seguito seminari ed incontri strutturati con gli esperti del Gruppo Operativo Alcoldipendenza dell'Azienda Sanitaria di Firenze, ed i diretti testimoni facenti capo a specifiche associazioni che operano nel settore. Momenti che, annualmente, si sono ripetuti sia a livello informativo, per coloro che via via accedono alla Struttura, sia per quelli che, abbattuto il muro della diffidenza e dello scetticismo, si decidono ad accostarsi a tali gruppi per affrontare la problematica a livello riabilitativo, consapevoli di avere un problema alcolcorrelato. Tutto questo in perfetta sintonia con la filosofia di base dell'istituto: riuscire, attraverso le varie attività ed i vari momenti di confronto, individuali e di gruppo, a dare fiducia al giovane rispetto le sue possibilità e potenzialità, aiutandolo a costruire o ricostruire un percorso di vita che lo possa vedere, fuori dal carcere, inserito nel contesto sociale di appartenenza quale "normale" cittadino.

B) L'esperienza

Nel 1997, a seguito di una prima informale esperienza avuta nel dicembre del 1996, quando fu portato a termine un intervento di sensibilizzazione dei detenuti circa le Problematiche e Patologie Alcol Correlate (PPAC), gli operatori del Gruppo Operativo Alcoldipendenza (GOA) – Ser.T n. 5 del Dipartimento delle Dipendenze dell'Azienda Sanitaria di Firenze, insieme alla Direzione e agli operatori penitenziari della struttura fiorentina, dettero vita ad un progetto specifico di intervento sulle PPAC rivolto ai detenuti ristretti nell'Istituto.

Questo progetto fu presentato alla Commissione per il Fondo Nazionale per la Lotta alla Droga relativa all'anno 1996 e recepito dalla Regione Toscana, ottenendo il finanziamento.

Il Progetto prevedeva tre momenti differenziati, ma complementari e coordinati tra loro:

1) l'attivazione di un corso specifico di informazione e sensibilizzazione sull'alcol dipendenza e problematiche, patologie alcol-correlate, da ripetersi due volte in un anno.

2) istituzione di gruppo di auto mutuo aiuto per la prevenzione del consumo/abuso/dipendenza da alcol.

3) l'attivazione di un corso sui problemi correlati all'uso di sostanze psicoattive (alcol, psicofarmaci, oppiacei, cocaina, thc, ecstasy, ecc.).

Le iniziative erano rivolte, ovviamente, ai soggetti, tutti poliabusatori e politossicodipendenti detenuti nella Custodia Attenuata.

Tale progetto ben si inseriva nel programma di collaborazione esistente tra la Direzione dell'Istituto, il personale Penitenziario e il Dipartimento delle Dipendenze dell'Azienda Sanitaria di Firenze, che aveva già trovato in passato momenti d'intervento coordinati e integrati.

L'intento era anche quello di portare avanti l'attività preventiva e di sensibilizzazione in modo continuativo, che non si limitasse al periodo di svolgimento dei Corsi facenti parte del progetto, ma continuasse durante l'anno. Per far questo si intendeva, a seguito dello svolgimento del primo momento informativo, il Corso di Sensibilizzazione per le PPAC, attivare un gruppo di auto-mutuo aiuto per i Problemi Alcol Correlati all'interno della struttura penitenziaria.

A questo proposito va ricordato come il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria del Ministero di Grazia e Giustizia, con la Circolare 558023/14 del 16 Maggio 1997, ha sottolineato l'importanza dell'intervento nei confronti delle PPAC per i detenuti e indicato come sia necessario favorire l'implementazione di attività di auto-mutuo aiuto, attraverso gruppi, rivolta alle Problematiche e Patologie Alcol Correlate (PPAC).

Un altro intento era quello di non separare le PPAC dalle altre dipendenze da sostanze e dalle esperienze che i detenuti avevano su di esse. Per questo veniva introdotto un Corso che fornisse elementi di riflessione e di confronto su tutte le diverse sostanze psicoattive.

Il progetto ha visto la consueta collaborazione dei partners operativi del GOA-Ser.T. del Salviatino, il Dipartimento di Fisiopatologia Clinica con il Centro di Alcolologia e della Nutrizione dell'Università degli Studi Firenze, l'Associazione dei Club degli Alcolisti in Trattamento, A.C.A.T. Firenze EST, la Fondazione Istituto A. Devoto.

La sede è stata la Struttura penitenziaria stessa. Il primo Corso di Sensibilizzazione sulle PPAC è iniziato il 17 marzo 1998 e si è concluso nell'aprile 1998.

Il secondo è iniziato il 17 gennaio 2000 e si è concluso il 14 febbraio 2000. La pausa più lunga del previsto dall'effettuazione del primo Corso, è stata dovuta alla necessità di un ricambio tra gli utenti della struttura, numericamente limitata a circa quaranta individui, per non proporre gli stessi contenuti allo stesso gruppo di utenti.

Il Gruppo di Auto Mutuo Aiuto è partito nell'aprile del 1998 e, finito il periodo previsto dal progetto, circa un anno, sta continuando ad operare con l'apporto degli operatori volontari dell'Associazione degli Alcolisti.

Il Corso di Sensibilizzazione sui problemi correlati all'uso di sostanze psicoattive è iniziato nel novembre del 1998 ed è finito nel gennaio 1999 (Cecchi *et al.*, 1995).

Sulla base delle riflessioni teoriche riportate nella prima parte di questo lavoro, riportiamo l'esperienza da noi condotta circa l'attivazione del gruppo di auto aiuto sui problemi alcol-correlati.

C) Il gruppo di auto aiuto di Solliccianino

Le esperienze di self help nella comunità libera hanno la caratteristica di nascere spontaneamente, all'interno del carcere alcuni gruppi sono stati attivati sulla base di richieste esplicite da parte dei detenuti, soprattutto rispetto ad alcuni bisogni vissuti come primari, quali ad esempio la condizione di detenzione, la loro salute e in particolare i problemi connessi con la sieropositività al virus HIV o l'AIDS.

Nel carcere le problematiche legate all'uso, abuso, dipendenza di sostanze psicoattive raramente vedono una richiesta diretta da parte di persone interessate, stante le difficoltà da

parte di questi individui di riconoscere il problema ed affrontarlo con la conseguente richiesta di aiuto. A questo si deve aggiungere le difficoltà delle istituzioni, già accennate nella prima parte di questo lavoro, in particolare di "un'istituzione totale" quale quella penitenziaria, ad accettare un gruppo costituito da "utenti" senza la presenza e controllo da parte di personale professionista (interno o esterno). Queste iniziative si sviluppano pertanto grazie alla spinta degli operatori penitenziari o dei Servizi Socio Sanitari esterni o dei gruppi degli alcolisti.

Nel nostro caso, mancando una richiesta diretta da parte dei detenuti di Solliccianino, al fine di sensibilizzarli rispetto alle problematiche alcolcorrelate e di accrescere in loro la motivazione ad affrontare le esperienze di abuso e/o dipendenza, l'attivazione del gruppo è stata preceduta da un breve Corso di sensibilizzazione strutturato in cinque incontri, "raccomandati dalla Direzione" per i detenuti, di tre ore ciascuno. Durante ciascun incontro venivano affrontati i problemi alcolcorrelati dal punto di vista sociale, medico, psicologico e terapeutale; le nozioni esposte dai docenti venivano successivamente elaborate in una riflessione di gruppo con tutti i detenuti, attraverso una rilettura in chiave emozionale ed esperienziale.

Al corso partecipavano numerosi membri, alcolisti, familiari, servitori-insegnanti (operatori) dei Club degli Alcolisti in Trattamento (CAT) dell'ACAT Firenze Est, i quali portavano la loro esperienza personale, stabilendo immediatamente un rapporto di forte empatia con i detenuti. La partecipazione degli alcolisti ha creato un clima di solidarietà, di condivisione con i detenuti tale da favorire l'attivazione del gruppo di autoaiuto interno; questa è avvenuta, come sperato, al termine del Corso sulle PPAC. La partecipazione volontaria è stata accolta da circa una quindicina di detenuti, solo una parte di coloro che avevano partecipato al Corso sulle PPAC.

Il gruppo si riunisce a cadenza quindicinale ed ha una struttura aperta in quanto può partecipare liberamente qualsiasi detenuto ogni qual volta lo desideri, al fine di favorire i nuovi ingressi.

Come accennato nella parte nella quale si descrive la struttura, in questo Istituto non è concesso, per scelta interna, il consumo giornaliero di alcol (500 cl.) previsto dalla legge 354/75.

Uno degli obiettivi del gruppo, pertanto, consiste nell'avviare nei detenuti una attività di autoprotezione che favorisca il controllo e/o l'astinenza rispetto all'uso di alcol al momento in cui usufruiscono di permessi premio, di misure alternative alla detenzione o della scarcerazione definitiva. È noto, infatti, come in molti casi i soggetti dipendenti da oppiacei o in generale da altre sostanze psicoattive illegali, sostituiscano tali sostanze con l'alcol. I detenuti di Solliccianino sono tutti soggetti tossicodipendenti da oppiacei, poliassuntori, hanno fatto pertanto uso di più sostanze psicoattive in modo simultaneo (sostanze prese insieme) o contemporaneo (sostanze prese nello stesso periodo). Tra queste sostanze l'alcol è sempre presente (PATUSSI, CECCHI, 1998).

Un questionario da loro compilato nel 1996, durante la prima esperienza di prevenzione sulle PPAC, ha delineato le modalità di consumo di questi soggetti, la loro percezione del problema costituito dall'alcol e come lo considerino rispetto alle droghe che essi solitamente usano. Si è visto che il loro uso delle bevande alcoliche è quello tipico, riscontrabile in una popolazione giovanile, che vede un uso saltuario di birra, bevuta specialmente nel tempo libero e con gli amici, con una tendenza a sottovalutare, per loro stessi, gli eventuali problemi dovuti all'alcol, anche se esso è ritenuto, come "conoscenza teorica", pericoloso allo stesso livello delle droghe illegali da loro utilizzate (CECCHI et al. 1997).

La presenza dei membri dei CAT è risultata fondamentale in quanto ha permesso ai detenuti di comparare le esperienze di dipendenza da oppiacei e di poliassunzione con quella degli alcolisti primari (quei soggetti che hanno la dipendenza da alcol come unico problema o prevalente) e di comprendere che alcuni meccanismi caratteristici dell'abuso-dipendenza sono sostanzialmente simili se non uguali tra loro.

Nell'esperienza di Solliccianino non si è voluto trasportare un Club degli Alcolisti in Trattamento (CAT) in carcere, cioè uno strumento nato nella comunità per famiglie con PPAC, nel mondo stesso dei Club si discute se i gruppi all'interno possano essere considerati CAT, o meno, ma si è voluto portare avanti un'esperienza originale, diversa che tiene conto del contesto penitenziario con le sue peculiarità, dei detenuti con i bisogni da loro vissuti come primari (la sofferenza della detenzione e il desiderio di uscire dal carcere), delle loro caratteristiche perso-

nali, quali ad esempio l'età (sono tutti molto più giovani degli alcolisti), la condizione di tossicodipendenza, l'uso e la preferenza delle diverse sostanze, la mancanza delle famiglie, la diversa provenienza geografica, pur se limitata alla Toscana e via dicendo.

In tutte le esperienze di self-help si è visto che la condivisione di regole e di obiettivi permette di definire l'identità di un gruppo e di accrescere il senso di appartenenza dei partecipanti, inoltre la regola accettata consente di poter conseguire lo scopo prefisso dal gruppo. Nel corso dei primi incontri sono state stabilite con i detenuti le principali regole da rispettare.

Molte di queste si ispirano all'impostazione dei gruppi terapeutici, a quelli di auto aiuto, e alla metodologia dei CAT come, ad esempio, la riservatezza, la puntualità, la richiesta di parlare uno alla volta, la compilazione a turno di un verbale che viene letto nel corso del successivo incontro.

La maggior parte di queste regole sono state discusse e accettate positivamente da tutti i detenuti, ad eccezione della richiesta di astenersi dal fumo durante gli incontri. Le regole proposte non sono state imposte, ma piuttosto si è riflettuto sul valore ed il significato di ciascuna di esse, in relazione agli scopi che si volevano raggiungere. La regola dell'astinenza da fumo non può essere imposta in quanto ciascuno deve imparare ad assumere le responsabilità dei propri comportamenti. All'interno del carcere il contenimento avviene prevalentemente attraverso la disciplina e l'imposizione di regole, pertanto è molto difficile infondere una cultura basata sull'autoresponsabilità. I detenuti tendono per primi a delegare qualunque decisione agli operatori, alla polizia penitenziaria, ai magistrati di sorveglianza e in generale alle istituzioni. La tendenza a delegare fa anche parte dei meccanismi caratteristici delle dipendenze: le persone ottengono dalle sostanze un piacere immediato e gratificante che le induce a rimandare i propri doveri e le responsabilità. Per i detenuti sarebbe stato più facile se la decisione di astenersi dal fumo fosse stata imposta. La decisione di rimanere astinenti è stata accettata quando i partecipanti hanno compreso che essa era funzionale allo scopo che loro stessi si erano dati per il gruppo: autoprotezione e rinforzo della motivazione all'astinenza da sostanze. Al termine del primo incontro i detenuti hanno stabilito di non fumare e tuttora rispettano questa decisione.

L'identificazione di regole comuni e la definizione degli obiettivi del gruppo non hanno favorito immediatamente il riconoscimento di un problema comune ed i processi di rispecchiamento e di "rivelazione" tra i detenuti (YALOM, 1970). Alcuni partecipanti hanno infatti espresso difficoltà nel raccontare esperienze personali di fronte ad altri detenuti. In carcere esistono regole, codici e gerarchie molto precise che non permettono alle persone di esprimere liberamente le parti più fragili di sé; tuttavia la paura di rivelare le esperienze personali può considerarsi anche una sorta di resistenza a mettersi in gioco nel gruppo. L'atteggiamento vittimistico caratteristico di chi vive una condizione detentiva contribuisce inoltre a costruire degli alibi per evitare di affrontare i problemi di dipendenza.

Spesso i detenuti tendono a spostare la discussione del gruppo sui problemi connessi alla pena, sull'attesa della sentenza definitiva, su come riuscire ad ottenere più facilmente i permessi. Nell'affrontare i suddetti argomenti è facile sperimentare un forte senso di impotenza e di frustrazione, soprattutto da parte di chi è esterno al carcere. Più volte è stato necessario ribadire il fatto che i membri alcolisti che partecipavano al gruppo, in qualità di volontari, non erano in grado di risolvere i problemi connessi alla detenzione, pertanto era inutile parlarne nel gruppo.

Come già accennato nella prima parte di questo lavoro, all'interno dei gruppi di auto aiuto in carcere la presenza di operatori professionisti strutturati (dipendenti cioè dai servizi sociosanitari territoriali o dall'istituzione penitenziaria) può innescare delle resistenze tra i detenuti, in quanto le figure professionali potrebbero essere vissute come entità di controllo o come canali attraverso cui ottenere valutazioni di buona condotta. La presenza di volontari esterni che oltre tutto hanno vissuto in prima persona l'esperienza di dipendenza, permette di scoraggiare e contenere, almeno in parte, la produzione di temi e contenuti legati alla vita penitenziaria, le richieste strumentali ed i comportamenti manipolatori dei detenuti.

La coesione di un gruppo ed i livelli di fiducia che si stabiliscono tra i partecipanti sono processi lenti e gradualmente. Gli alcolisti offrono un importante contributo esperienziale, raccontando la "sfiducia" iniziale che essi stessi hanno sperimentato durante la loro iniziale partecipazione al CAT all'esterno. Tali testimonianze rassicurano i detenuti.

La conferma che il gruppo ha accresciuto nel tempo la sua coesione interna è stata rinforzata dal fatto che i detenuti hanno chiesto, di loro iniziativa, una stanza più appartata, in quanto la biblioteca (nella quale generalmente avvenivano gli incontri) era frequentata da persone di passaggio che interrompevano le discussioni all'interno del gruppo. Inoltre, la crescente fiducia si è evidenziata attraverso la stesura del verbale: inizialmente gli argomenti affrontati erano descritti in modo distaccato, successivamente sono state riportate riflessioni più personali rielaborate in chiave emozionale. Alla fine di questo breve capitolo riportiamo alcuni contributi di detenuti partecipanti al gruppo.

È stato proposto che alcune delle testimonianze scritte su questa esperienza siano rielaborate sotto forma di un volantino, con l'autorizzazione degli autori, per informare i detenuti al momento dell'ingresso nell'Istituto, dell'esistenza del gruppo di auto aiuto sulle PPAC.

La presenza dei membri del CAT ha favorito i processi di rispecchiamento tra i detenuti più giovani e gli alcolisti "anziani" (YALOM, 1970). Questi ultimi assumono un importante ruolo genitoriale, un modello di riferimento e di incoraggiamento, a testimonianza del fatto che si può riuscire a rimanere astinenti nel tempo. La presenza di alcolisti uomini è stata inoltre indispensabile in quanto ha favorito maggiormente un processo di identificazione con i detenuti, essendo essi, tutti maschi.

La partecipazione di familiari di alcolisti appartenenti ai CAT è stata molto utile per riproporre il tema dei rapporti con le famiglie, al momento non presenti nell'esperienza di Solliccianino, ma indispensabili per giungere ad un completo cambiamento di stile di vita.

Il ruolo della famiglia nel complesso nelle esperienze di riabilitazione nelle dipendenze e in particolare dell'alcolodipendenza, è ormai riconosciuto universalmente. La famiglia e il cambiamento di stile di vita che essa stessa deve effettuare circa le PPAC sono considerati indispensabili per il percorso di sobrietà e di maturazione di una persona con PPAC.

L'approccio ecologico sociale dei Club degli Alcolisti in Trattamento (HUDOLIN 1985b; 1988; 1995; CECCHI, 1998) considera, secondo un'ottica ecologica e sistemico relazionale,

i Problemi Alcol Correlati non appannaggio di un solo membro, l'alcolista, ma di tutto il nucleo familiare. Quest'ultimo, inserito nella comunità nella quale vivono i suoi componenti, diventa uno strumento formidabile e una risorsa di cambiamento e di prevenzione per tutti.

L'importanza della partecipazione delle famiglie dei detenuti ai gruppi di auto-aiuto, o CAT che si attivano all'interno dei carceri per le PPAC, è un obiettivo che si deve perseguire e raggiungere per arrivare a svolgere realmente il compito che i gruppi si prefiggono.

Questo pur nella consapevolezza delle difficoltà che si incontrano nell'istituzione penitenziaria a consentire la partecipazione dei familiari: quelle dovute a motivi di sicurezza e quelle legate alla distanza geografica degli Istituti dalle sedi dove le famiglie dei detenuti risiedono.

Nel frattempo questa difficoltà è stata "surrogata", nella nostra e in altre esperienze, dalla presenza di familiari di alcolisti esterni al carcere, di familiari "sostitutivi" (in genere compagni di cella che non hanno problemi di PPAC, ma che accompagnano il proprio compagno al gruppo) e dall'indicazione ai familiari dei detenuti che partecipano al gruppo interno all'Istituto, di frequentare, nel proprio territorio di residenza, un gruppo, CAT, o Al-Anon (familiari di alcolisti che seguono il metodo dei "dodici passi" di Alcolisti Anonimi) (Al-anon, 1996). Quest'ultima indicazione risulta molto utile anche per favorire l'inserimento nel gruppo del detenuto con PPAC, al momento della scarcerazione o durante i permessi premio. Aiutandolo così a mantenere la propria sobrietà e a proseguire nel percorso di cambiamento.

5. - Conclusioni

L'esperienza di Solliccianino ha dimostrato come sia possibile operativamente compiere un intervento di sensibilizzazione rispetto ai problemi alcolcorrelati, permettendo ai detenuti di sperimentare le potenzialità e le risorse presenti all'interno di un gruppo di auto aiuto.

Coloro che riconoscono di avere un problema di dipendenza da alcol e si impegnano nel gruppo all'interno, una volta terminata la carcerazione, potranno fare riferimento all'esperienza dei CAT sul territorio o di Alcolisti Anonimi.

Attualmente due partecipanti del gruppo in carcere sono stati inseriti all'interno di due CAT fiorentini. Uno di questi ha terminato la pena, l'altro è ancora in carcere, ma in articolo 21, cioè con un provvedimento adottato dal direttore del carcere, per mezzo del quale il detenuto può lavorare all'esterno dell'istituto e frequentare settimanalmente un CAT.

Dal punto di vista non solo terminologico, ma clinico e operativo, riteniamo importante sostituire il concetto di alcoldipendenza con quello di problemi alcolcorrelati (PPAC), in quanto permette di avere una visione più ampia dei problemi connessi all'alcol, includendo non soltanto i fenomeni di alcolismo primari e secondari, ma anche il vasto raggio di condotte e comportamenti a rischio connessi all'uso e abuso di alcol.

L'attivazione dei corsi di sensibilizzazione e del gruppo di auto aiuto in carcere ci ha fatto riflettere rispetto alla necessità di trovare degli indicatori specifici che possano segnalare con maggiore chiarezza i detenuti a rischio rispetto all'abuso-dipendenza da alcol.

Questo è stato oggetto di un lavoro svolto insieme al personale penitenziario durante dieci moduli di Corsi di formazione sulle PPAC, organizzati dal Provveditorato dell'Amministrazione Penitenziaria della Toscana insieme alle Direzioni degli Istituti di Sollicciano, Solliccianino, Prato, Lucca e San Gimignano, che hanno impegnato alcuni degli autori di questo lavoro durante il 1999 e sarà oggetto di un prossimo contributo. Il tema della formazione del personale che opera negli Istituti di pena, circa le PPAC, appare importante e prioritario e ha trovato in Toscana una buona risposta da parte dell'Istituzione penitenziaria.

Concludiamo sottolineando quanto sia importante implementare le esperienze di auto aiuto nelle istituzioni penitenziarie, non soltanto in situazioni "protette" e particolari come quella di Solliccianino, ma in tutti i diversi contesti carcerari, al fine della prevenzione delle PPAC per tutta la popolazione detenuta (WHO, 1996), della riabilitazione di coloro che hanno problemi alcol correlati e per favorire il loro cambiamento di

stile di vita, all'insegna dell'impegno personale, dell'assunzione di responsabilità e della solidarietà tra le persone. Questo sarà utile non solo per aiutarli nei confronti delle dipendenze, ma anche per la loro vita come cittadini.

APPENDICE

TESTIMONIANZE DI PARTECIPANTI AL GRUPPO

Ciao, sono G. e seguo i gruppi degli alcolisti da due anni.

All'inizio pensavo che questi gruppi non servissero a niente, invece non è così.

In due anni che frequento i gruppi degli alcolisti sono cambiate molte cose in me. Mettendomi in discussione con queste persone ho preso coscienza di tante cose.

Io ho sempre preso alla leggera il problema alcol senza rendermi conto che è stato alla base di tutti i miei problemi. Infatti prima di usare l'eroina sono stato alcolista per 10 anni credo.

Ho iniziato a bere all'età di 17 anni quando sono venuto a Firenze. Materialmente non mi mancava niente, lavoro compreso, ma avevo un problema molto grosso: non riuscivo a comunicare con la gente, mi vergognavo perché non parlavo bene l'italiano e così mi sono chiuso in me stesso isolandomi sempre più.

Riuscivo a comunicare solo quando ero un po' brillo e per evitare figuracce frequentavo solo ragazze straniere.

Sono andato avanti così per anni alcolizzandomi sempre più alla fine stavo proprio male.

Poi una sera ho sniffato eroina mi ha dato subito una sensazione di benessere e ho visto che non avevo più bisogno di bere.

Ho subito pensato "OK questa è la medicina che fa per me" senza sapere a cosa mi avrebbe portato.

Infatti dopo un anno e mezzo mi sono ritrovato in carcere.

Per fortuna sono intervenuti gli operatori di Sollicciano dandomi la possibilità di poter riflettere e ripercorrere un po' tutta la mia vita facendomi prendere coscienza dei miei problemi questo anche grazie a voi dei club alcolisti.

CONSIDERAZIONE SUGLI INCONTRI

Ritengo molto costruttivo ritrovarsi a parlare di certi problemi in un certo contesto, serve a rimuovere in me le concause che mi hanno portato all'uso di sostanze, non credo sia determinante scoprirne i motivi, ma fon-

damentale è ripercorrere i vari periodi e stati d'animo per capire le dinamiche che si scatenano dentro di noi fino alla totale ricerca di evasione.

Posso più semplicemente definirle presa di coscienza, ma mi rendo conto che non è poi così facile, nel tempo, dominare i risvolti e quindi assumersi le responsabilità che noi sappiamo sono dolorosissime, rievocare i fallimenti accumulati nel tempo a causa di scelte sbagliate porta più comunemente a fermarsi a maledire il giorno che si è caduti così in basso che a sforzarsi di cercare la strada per uscirne, che sicuramente è sempre la più difficile.

Il tempo che trascorriamo insieme è piacevole e non, non sempre è bello ritrovarsi a fare delle introspezioni quando sappiamo che ciò che ci accomuna è il dolore.

BIBLIOGRAFIA

- ALCOLISTI ANONIMI (1980), Bulzoni Editore, Roma;
- BARALDI C.-SPERANZA A. (1996), *Il significato del gruppo nel trattamento dell'alcol-dipendenza*. Ecologia della mente. Vol.19, n. 1, p. 67-88;
- BERNI M.-CECCHI M. (1994), *Rapporti tra tossicodipendenza da oppiacei e alcolismo*, in *Il seme e l'albero*, n. 2, Firenze, 29-39;
- BERNI M.-CECCHI M.-MAGHERINI P. (1989), *Un'esperienza di gruppo psicoanaliticamente orientato per soggetti tossicodipendenti*, in *Ecologia della mente*, supplemento al n. 8, Roma, 103-105;
- BRUNETTO G.-DONATI M. (1995), *Riflessioni di due operatori del Servizio di Alcolologia di Verona sull'intervento nella Casa Circondariale Alcolismi*. Giugno n. 6, p. 23;
- CECCHI M. (1993), *Gruppi di auto-mutuo aiuto: caratteristiche, funzioni e obiettivi*, in *Il seme e l'albero*, n. 1, Firenze, 9-15;
- CECCHI M. (1995a), *Alcol e Carcere*, Consensus Conference sull'Alcol., Ed. Scientif Press, Firenze, p. 210-215;
- CECCHI M. (1995b), *L'osservazione e trattamento dei soggetti tossicodipendenti in stato di detenzione: elementi di tecnica del colloquio*, in *Il seme e l'albero*, n. 7, Firenze;
- CECCHI M. (1998), *L'approccio familiare nei club nei quali sono presenti le famiglie con problemi complessi alcol-droga correlati*, in *Atti del Corso monotematico sull'approccio familiare nei club degli alcolisti in trattamento*, A.C.A.T. Bassa Val di Cecina, Castiglioncello 30-31 gennaio 1998, Lo Scoiattolo Coop. Arcidosso, 83-89;
- CECCHI M.-FOCARDI F. (1997), *Gruppi di auto-mutuo aiuto per soggetti con ppac e poliassuntori: processi comunicativi e variabili terapeutico-riabilitative*, in *Abstracts del Convegno I gruppi terapeutici nei disturbi da uso di sostanze*, Azienda ULSS 13 Dolo-Mirano, Mira Venezia, 31 ottobre 1997;

- CECCHI M.-PATUSSI V.-BERNI M., BALDINI-DEVOTO G.-QUARTINI A.-SURRENTI C. (1992), *Valutazione delle modificazioni di comportamento in soggetti alcolisti a seguito della frequenza a gruppi di self-help*, in *Atti del IX Congresso Nazionale della S.I.A.*, Ed. M.A.F. Servizi, Torino, 115-118.;
- CECCHI M.-POSARELLI D.-PATUSSI V.-PIEROZZI E.-POLVANI S.-LE DIVELEC M.G.-BERNI M.-SURRENTI C. (1995), *Il corso di sensibilizzazione permanente come strumento di sensibilizzazione e prevenzione dell'alcol-dipendenza*, Atti del XIII Congresso Nazionale Società Italiana Alcologia, in *Alcologia Ed. Compositori*, BO, Suppl. Vol. VII, N. 2, 41;
- CECCHI M.-POLVANI S.-GRAZIOSO M.G.-BECCAI E.-MATTIA M.G.-PATUSSI V.-SURRENTI C.-BERNI M. (1997), *Problematiche Alcol Corelate in ambiente Penitenziario. Abitudini alcoliche e percezione del rischio 'alcol' in una popolazione di soggetti detenuti tossicodipendenti: un'intervento di riabilitazione*, Atti del XV Congresso Nazionale della Società Italiana di Alcologia, in *Alcologia Ed. Compositori*, Bologna, Suppl. Vol. IX, n. 2, 54;
- DE MARCO V.-CAMPANILE V.-D'INTRONO N.-SALERNO M.T.-CARRIERI F. (1989), *Indagine sull'uso di sostanze alcoliche in una popolazione carceraria pugliese*, in *Atti VI Congresso SIA*, Monduzzi Editore, BO, 177-180;
- DEVOTO A.-ROMANELLI P. (1978), *Gruppi e crescita personale*, La Nuova Italia, Firenze;
- DEVOTO A. (1993), *L'incontro con l'altro*, Ed. Promozioni Culturali, Firenze;
- DURANO R.-DEL GROSSO I.-GRAZIOSO M.G.-GUBBIOTTI P.-MARIANI M.-TERENZI F. (1997), *Criteri per l'individuazione del circuito penitenziario della custodia attenuata*, in *Bion*, Ministero di Grazia e Giustizia, Dipartimento dell'amministrazione Penitenziaria, n. 1-3, 82-92, Roma;
- GARTNER A.-RIESSMAN F. (1984), *The self help revolution*. Human Sciences, NewYork;
- GALLETTI L. (1994), *Problemi alcolcorrelati: misure alternative alla detenzione e Club degli Alcolisti in Trattamento negli istituti di pena Alcolismi*, *Giugno* n. 2, p. 5-7;
- GRAZIOSO M.G. (1993), *La custodia attenuata*, in *EPOKÈ*, Editrice S. Benedetto, Livorno;
- GRAZIOSO M.G. (1995), *La riforma penitenziaria può non essere un'utopia: "Solliccianino"*, in *Il Ponte*, Numero Monografico, Passigli Editore, Firenze;
- GRAZIOSO M.G.-TERENZI F. (1997), *Ruolo del volontariato nella Custodia Attenuata*, in *Bion*, Ministero di Grazia e Giustizia, Dipartimento dell'amministrazione Penitenziaria, n. 1-3, 95-98, Roma;
- HUDOLIN V. (1985a), *Alcolismo*, Arti Grafiche Friulane, Udine;
- HUDOLIN V. (1985b), *Famiglia, territorio, salute mentale*, ACAT-USL N. 6, S. Daniele del Friuli;
- HUDOLIN V. (1988), *Alcolismo. Manuale per operatori e membri dei club*, Episteme, Bologna;

- HUDOLIN V. (1995), *Sofferenza multidimensionale della famiglia*, Ed. Eurocare, Padova;
- LITTLE G.L.-ROBINSON K.D.-BURNETTE K.D. (1991), *Treating drunk drivers with Moral Reconation Therapy: a three-year report* Int. Addict Nov. 26 (11), p. 1198-1221;
- KATZ A.H.-BENDER E. (1976), *The Strenght in Us: Self Help Groups in the Modern World*, Franklin Watts, New York;
- KEMPER K.J.-RIVARA F.P. (1993), *Parents in jail* Journal Public Health, Jun., 83(6), p. 824-829;
- NOVENTA A.-NAVA R.-OLIVA F. (1990), *Self-help*, Gruppo Abele, Torino;
- NOVENTA A. (1993), *I gruppi di auto-mutuo-aiuto. Una risorsa della comunità locale*, Il Seme e L'albero. Dic. n. 1, p. 31-37;
- ORFORD J. (1992), *Community Psychology: Theory and Practice*. Tradit. *Psicologia di Comunità*, Franco Angeli, Milano, 1995;
- PATUSSI V.-CECCHI M., (1998), *Uso multiplo di sostanze psicoattive, abuso e dipendenza. Scenari in cambiamento*, in BRIGNOLI O., CIBIN M., GENTILE N.-VANTINI I., *Alcol e medico di famiglia*, Centro Scientifico Editore, 119-129, Torino;
- RADICETTI V.-PIAMARTA G. (1994), *Club e Carcere: un percorso insieme* Alcolismi, Giugno, n. 2, p. 11-12;
- SANSÒ C. (1996), *Gruppo di auto-aiuto intramurario: l'esperienza del Ser.T. di Matera* Il seme e L'albero, Apr. n. 8, p. 90-91;
- SEIXAS F.A.-WASCBURN S.-EISEN S.V. (1985), *Alcoholism, Alcoholics Anonymous attendance, and outcome in a prison system*, Journal Psychiatry Mar., 19(1), p. 45-52;
- SILVERMAN P. (1980), *Mutual help group*, Sage Publications Inc., U.S.A., trad. it. *I gruppi di mutuo aiuto*, Ed. Centro Studi Erickson, Trento 1989;
- SPEIGLMAN R. (1994), *Mandated AA attendance for recidivist drinking drivers: ideology, organization, and California criminal justice practices* Stud. Alchol, Jul., 55(4), p. 454-465;
- TAMBURLINI C.-POLDRUGO F. (1990), *Trattamento di carcerati alcolisti*, in *Atti del VII Congresso della Società Italiana di Alcologia*, Rhone-Poulenc Rorer, Roma, 627-630;
- TEPLIN L.A. (1993), *Psychiatric and substance abuse disorders among male urban jail detainees*, Pediatrics journal Aug., 92(2), p. 261-264;
- YALOM D.I. (1970), *The Theory and Practice of group Psychotherapy*, Tradit. *Teoria e pratica della psicoterapia di gruppo*, Bollati Boringhieri Torino, 1974;
- VISENTIN F. (1994), *L'operatore ed il C.A.T. nella struttura carceraria: una realtà diversa?* Alcolismi, Giugno, n. 4, p. 12-13;
- WEXLER H.K. (1990), *The success of therapeutic communities for substance abusers in American prisons*, Psychol Rep. Dec, 67(3 Pt 1), p. 913-914.

DOCUMENTI

- AL-ANON (1996), *Atti della Tavola Rotonda, 20° Anniversario di Al-anon italiana 1976-1996*, Rimini 20-21-22 Settembre 1976.
- ASSOCIAZIONE MEDICI AMMINISTRAZIONE PENITENZIARIA ITALIANA, AMAPI, (1994), *Atti del Convegno Nazionale*, Roma.
- MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, DAP (1998), Servizio per l'Informatica e la Statistica-Area Monitoraggio e Statistiche, *Indagine nazionale sui soggetti tossicodipendenti e affetti dal virus hiv negli Istituti Penitenziari, Rilevamento al 31 dicembre 1998*, Roma.
- TESTO UNICO IN MATERIA DI DISCIPLINA DEGLI STUPEFACENTI E SOSTANZE PSICOTROPE, PREVENZIONE, CURA E RIABILITAZIONE DEI RELATIVI STATI DI TOSSICODIPENDENZA, *Suppl. Ord., Gazzetta Ufficiale N. 255 del 31 ottobre 1990*.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION (1996), *Health in prisons project. A european network for promoting health in prisons*.

SOMMARIO

In questo articolo gli autori propongono alcune considerazioni circa il fenomeno costituito dall'uso, abuso di alcol negli istituti di pena e descrivono le esperienze che sono state attivate in risposta a questo tipo di problema sia nel nostro paese che all'estero.

In particolare si presenta una riflessione sull'utilizzo dei gruppi di self-help, auto aiuto, per affrontare le Problematiche Alcol Correlate (PAC) negli istituti di pena, prevenire l'abuso e la dipendenza da alcol nella popolazione generale e aiutare coloro che ne sono già dipendenti all'esterno. Gli autori descrivono i presupposti "teorici" di questo tipo d'intervento, le possibilità offerte, ma anche le difficoltà che si possono incontrare data la peculiarità del contesto. Presentano l'esperienza portata avanti nell'istituto "Mario Gozzini" di Firenze, una struttura a custodia attenuata, dove il gruppo di auto-aiuto per la PAC è stato rivolto a soggetti poliassuntori, con la collaborazione del volontariato e delle ASL.

RÉSUMÉ

Dans cet article les auteurs proposent quelques considérations sur le phénomène de l'usage, abus d'alcool dans les établissements pénitentiaires et ils décrivent les expériences déjà activées pour affronter ce type de problèmes, soit dans notre pays qu'à l'étranger.

En particulier ils présentent une réflexion sur la jouissance des groupes de self-help, pour affronter les Problématique Alcool Corrélié (PAC) dans les établissements pénitentiaires, pour prévenir l'abus et la dépendance de l'alcool dans la population et pour aider les sujets qui sont déjà alcoolisés avant de leur entrée en prison.

Les auteurs décrivent les fondements "théoriques" de ce type d'intervention, les possibilités proposées, mais aussi les difficultés qu'on peut rencontrer dans ce contexte particulier. Ils illustrent l'expérience de l'établissement "Mario Gozzini" de Florence, un établissement "a custodia attenuata" (à bas niveau de sécurité), où le groupe de self-help pour les PAC s'occupe de sujets en même temps alcoolistes et toxicomanes, avec la collaboration du volontariat et de l'ASL.

SUMMARY

In this article, the authors' purpose is to make some considerations about the phenomenon of the alcohol abuse in penal establishments. They also describe the experiences currently carried out to face that problem, both in our country and abroad.

In particular, they submit their reflection about the use of self-help groups, in order to face the problems relevant to alcohol misuse (PAC) in penal establishments, to prevent such misuse and to help those people who are already alcohol-addicted before their imprisonment. The authors describe the "theoretical" basis of this kind of intervention, the opportunities offered, as well as the difficulties to be faced, due to the peculiarity of the context. They introduce the experience carried out in the Penal Establishment "Mario Gozzini" in Florence, a "low-security" establishment ("a Custodia Attenuata"), where the self-help group for the problems relevant to alcohol misuse is addressed to both alcohol and drug-addicted subjects, with the co-operation of Volunteers and of the Local Health Service.

I VENTICINQUE ANNI DELLA RIFORMA PENITENZIARIA IN ITALIA*

ALESSANDRO MARGARA**

1. – Sono passati 25 anni dalla riforma penitenziaria in Italia, contenuta nella legge 26 luglio 1975, n. 354, arrivata 27 anni dopo la Costituzione Repubblicana, a sostituire il Regolamento degli istituti di prevenzione e pena del 1931, emesso in attuazione del Codice penale fascista del 1930.

Ci sono riforme attuate? Sono rare. Non è comunque il caso della Riforma penitenziaria in Italia. Le carceri di oggi assomigliano in molti aspetti a quelle di prima della riforma. Se sono cambiate in qualche parte, non è certo nel senso che la riforma avrebbe voluto. Se si vuole, hanno forse accentuato il carattere di puro contenimento, la vita in cella, l'inerzia. In questi giorni è entrato in vigore un nuovo regolamento di esecuzione della legge penitenziaria: si tratterà di contare quanti ostacoli vi siano alla sua attuazione e quanta volontà ci sia di superarli. Le novità vengono, per effetto, in particolare, della legge 10 ottobre 1986, n. 663 (legge Gozzini), dalle misure alternative, divenute numerose rispetto al passato, particolarmente negli ultimi anni.

Credo sia utile cercare di cogliere alcuni nodi del vostro e nostro operare, convinto che anche il giudice abbia in questo settore una funzione di operatore sociale in senso proprio: è un'idea che conosce un certo declino, ma non ho alcuna intenzione di abbandonarla.

Leggo un recente e autorevole documento: la "Risoluzione sulle condizioni carcerarie nella Unione Europea: ristrutturazioni e pene sostitutive" del Parlamento europeo, del 17 dicem-

*Relazione al XIII Seminario Internazionale AETSJ, Venezia, 25-27 settembre 2000.

** Magistrato di Sorveglianza, già direttore generale del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria.

bre 1998. Al punto 4 si “chiede a tutti gli Stati membri dell’Unione europea di elaborare una legislazione penitenziaria di base, che stabilisca un testo unico per la regolamentazione tanto del regime giuridico interno” quanto “del regime giuridico esterno”. E quali debbano essere gli indirizzi generali a cui attenersi è ben descritto nella stessa risoluzione: realizzare un regime interno agli istituti di pena con chiaro contenuto trattamentale e risocializzativo, dettagliatamente descritto nei suoi punti fondamentali, ridurre l’area della detenzione e dare spazio, dunque, all’esterno, alle misure alternative. Queste, d’altronde, sono le linee contenute nei documenti dell’ONU e del Consiglio d’Europa, che hanno caratterizzato gli ultimi decenni e che la nostra legge di riforma penitenziaria del 1975 ha tenuto presenti.

Ma ciò che è singolare di tutti questi documenti è che essi, al tempo stesso, enunciano i principi e ne registrano le violazioni, ripetono che cosa deve essere fatto, constatando che molto non viene fatto: ad es., la “Risoluzione” citata enuncia al punto 34 “che i detenuti debbano avere la possibilità di effettuare un lavoro degno e debitamente retribuito”, mentre in paesi, come il nostro, il lavoro non c’è e in altri o non è pagato o non è pagato “debitamente”. E tanti altri punti non fanno che enunciare cosa si deve fare – e si sapeva già di doverlo fare – perché si sa che non viene fatto. È sufficiente il controllo, operato dal Comitato del Consiglio d’Europa, sul punto che non vi siano in carcere torture e trattamenti inumani o, già che esistono precise indicazioni internazionali su cosa deve essere e come deve funzionare il carcere, non potrebbe pensarsi ad un controllo sul rispetto di tali indicazioni?

Penso di potere dire che si coglie in carcere, ma affiora anche nella attuazione delle misure alternative, una convinzione di fondo, una ragione che è indifferente che la ragione conosca o non conosca: e che è quella che la gestione della pena debba, comunque, essere afflittiva o, quantomeno, la paura che possa non esserlo a sufficienza (il che produce gli stessi effetti).

Non c’è dubbio, e parlo in particolare del nostro paese, che molto della inattuazione della Legge penitenziaria deriva da un livello di organizzazione e di capacità operativa inadeguato, ma qui, come, credo, altrove, l’idea che sorvegliare debba essere punire e che punire debba essere affliggere è ben radicata.

2. – Non so se sia soltanto consolatorio, come le preghiere che qualche volta rivolgiamo al buon Dio, ma tornerei a ciò che ha affermato la nostra Corte Costituzionale, in una lunga serie di sentenze, non sempre molto ascoltate. Dalla norma costituzionale che la pena deve tendere alla rieducazione, la Corte ha ricavato che esiste un diritto del condannato - che può essere fatto valere dinanzi al giudice - a fare riesaminare, nel corso della pena e nei termini temporali che la legge stabilisce, se quel fine sia stato già raggiunto; e da qui deriva, se quell'esame è favorevole al condannato, un altro diritto: ad essere ammesso, per il resto della pena ad un regime alternativo alla detenzione, di prova controllata e assistita da un sistema organizzativo che deve seguire, controllare e sostenere l'inserimento sociale del soggetto. È questa non solo la base costituzionale, nel nostro sistema penale, delle misure alternative, ma anche la individuazione della sostanza operativa della pena, di quello che deve essere il suo funzionamento. La pena ha funzioni preventive generali, che restano, però, astratte, ma deve avere un funzionamento concreto, consistente in un processo di educazione della persona, consistente nel portarla fuori dalle condizioni del delitto e del contesto dello stesso, nell'utilizzare risorse che consentano il suo inserimento sociale, l'assunzione di un ruolo sociale accettabile.

Questo processo deve cominciare in carcere, ma le resistenze, a prescindere, ripeto, dalle incapacità organizzative in molti contesti penitenziari, vengono a galla facilmente: perché dare un lavoro retribuito, quando molti non lo hanno all'esterno? E, egualmente, perché l'istruzione, l'affettività con il proprio nucleo familiare, le cure sanitarie adeguate, l'aria e la luce dirette nelle celle, la doccia nei servizi delle singole celle, e altro ancora? Un lettore di un giornale non reazionario, alle notizie in tal senso, relative al nuovo regolamento di esecuzione penitenziario, entrato in vigore in questi giorni, scriveva: "spero bene che vogliano scherzare". E il silenzio di quel giornale sembrava dire: "Stai tranquillo, vogliono scherzare". Per la verità, dato che molte cose di quelle scritte nel nuovo regolamento di esecuzione, erano scritte anche in quello vecchio, di 24 anni prima, e non facevano che seguire la legge di riforma del 1975, si poteva davvero pensare che tutte le cose scritte allora e scritte oggi non fossero volute sul serio, come non era voluto sul serio il disegno generale di fare servire tutto a preparare una alternativa di vita fuori dal carcere, a eseguire par-

te della pena fuori dal carcere in misura alternativa. È temerario dire che questa mentalità è diffusa in carcere e che sarà difficile cambiarlo se non si supera la resistenza passiva o anche francamente attiva che vi si accompagna?

Partendo dall'idea che la pena deve essere certa e effettiva, anche le misure alternative stanno incontrando (mi riferisco al nostro paese) questa sorta di obiezione di coscienza, prodotta dalla convinzione che queste misure svuotino la pena, si risolvano in una finzione di esecuzione della stessa. Di qui la ricerca di elementi di "riempimento", che devono essere afflittivi per potere essere significativi: di qui l'appesantimento delle prescrizioni che accompagnano le misure alternative, il rigore nella gestione delle stesse e delle violazioni che siano commesse, il coinvolgimento nel controllo degli organi di polizia, il rilancio di affiancare alla misura alternativa l'obbligo, all'interno della esecuzione della misura alternativa, di risarcire il danno prodotto, anche se questo non è prescritto dalla legge.

Ora, è certo che la povertà organizzativa del sistema delle misure alternative ha determinato molti limiti operativi nella gestione, ma per evitare questi inconvenienti bisogna fare funzionare il sistema, impegnarvi le risorse necessarie (e ciò sta avvenendo con un forte aumento degli operatori di servizio sociale), non fare cambiare natura al sistema. Che ha questa sostanza: controllare, ma sostenere nel percorso di recupero sociale e non controllare e punire. Certo, le prescrizioni vanno personalizzate, ma proprio al fine che sostengano il percorso: aggiungere ostacoli al percorso non fa divenire più probabili i buoni risultati. Credo che il "fuoco", il nodo principale del problema sta ancora nel cogliere la "esecuzione della pena" non come un operazione "contro", ma "per" la persona.

Resta una resistenza di fondo ad abbandonare la pena afflittiva per quella rieducativa. C'è chi coglie in questa "utilità" della pena per il condannato – che è anche utilità per la società e obbedienza alla legge che la prescrive – una vanificazione della pena e dei suoi fini di prevenzione generale. E, invece, la pena rieducativa, nel contesto limitativo della libertà personale che comunque determina, vuole e cerca essenzialmente la modificazione delle situazioni reali della persona, mentre la pena afflittiva e puramente retributiva la restituisce a quelle situazioni, dopo un'azione di dissuasione, che ha come effetto più probabile quello di fare aumentare il livello della frustrazione, della rabbia e delle reazioni dei condannati.

C'è una parola equivoca, di cui vorrei mettere a fuoco il significato: è la parola "lassismo". Non farsi carico della situazione di una persona, eseguire la pena contro di essa e solo per il suo contenimento, questo è lassismo. Farsi carico di quella persona, cercare di aiutarla a cambiare la propria situazione reale, sostenerlo in questo percorso, è l'esatto contrario del lassismo. È la pena come afflizione che è lassista.

3. – Il modificarsi della operatività penale passa attraverso il modificarsi delle strutture di gestione della stessa.

Il carcere: nel nostro paese non può cambiare se il personale educativo resta meno del 2% di quello che ha prevalente funzione di custodia e contenimento, se le risorse destinate alle attività trattamentali-educative sono minime. Solo se il personale educativo diventa una presenza effettiva ed efficace, solo se diventano significative le risorse destinate alle attività trattamentali descritte dalla legge, solo se questo accade e la vita del carcere diventa attiva e non dominata dall'inerzia, solo allora il personale con ruolo di custodia, può modificare tale ruolo e aiutare il cambiamento, anziché condizionare il mantenimento della sola funzione di contenimento, cui è stato in sostanza chiamato.

Ma vorrei dire due parole delle strutture di gestione delle misure alternative, di quella che è stata chiamata area penitenziaria esterna, rappresentata, in Italia, prevalentemente dagli affidamenti in prova al servizio sociale (sono circa il 70% del totale).

La caratteristica di fondo del formarsi dell'area penitenziaria esterna rispetto al carcere è il passaggio dell'intervento penale da un luogo chiuso e definito al libero contesto sociale, da una sede con confini ben saldi, come il carcere, ad una sede priva di confini o, almeno, di confini definiti. In molti altri settori si è scelto o si è dato spazio a questo tipo di intervento: pensiamo, per tutti, alla assistenza psichiatrica o ai servizi per le tossicodipendenze o alla deistituzionalizzazione nell'intervento nei confronti dei minori a rischio o autori di reati (i detenuti minori sono ormai un numero modestissimo). Questo nuovo tipo di intervento nasce dalla convinzione che sia questa la strada per dare contenuto effettivamente riabilitativo alla attività svolta.

Tale intervento ha contenuti di sostegno, ma anche di controllo. Nel nostro paese, per l'area penitenziaria esterna, si sono realizzati i Centri di servizio sociale per adulti e per il personale di questi si è pensato inizialmente soltanto agli assistenti sociali. È indubbio che l'intervento nell'area penitenziaria esterna presenta una complessità, che richiede una articolazione di servizi e di personale. Sarebbe un grave errore, facile da commettere, quello di fare risolvere questi problemi dal personale che opera in carcere. Intanto, il carcere ha problemi propri di personale che non gli consentono di cederlo a servizi esterni, ma, sopra tutto, è necessario che il personale dei Centri di servizi sociale sia completamente autonomo dal carcere, dipenda soltanto dai centri e sia formato ed abbia la impronta di un ruolo totalmente diverso da quelli propri del carcere.

È chiaro che dovranno essere presenti tutte le figure necessarie allo svolgimento di un servizio: contabili, dattilogafi, autisti. Ci sarà anche bisogno di psicologi e di psichiatri perché non sempre sarà sufficiente o possibile ricorrere ai servizi pubblici in materia (che, di regola, dovrebbero essere, comunque, coinvolti). E occorrerà anche, come la nostra legge prevede, dare spazio al volontariato.

Ma non c'è dubbio, che non ci si deve fermare qui: occorre, io credo, una figura che affianchi il professionista del servizio sociale e collabori nella funzione di controllo e anche, diciamo così, di ordine, che pure si pone nel lavoro. Coinvolgere al riguardo, sistematicamente e non nelle sole situazioni di emergenza, gli organi di polizia ha il risultato di modificare l'intervento, di renderlo disomogeneo rispetto alle finalità del servizio. Ci deve essere una figura diversa, in grado anche di affiancare e proteggere l'assistente sociale nelle situazioni di difficoltà in cui lo stesso si può trovare. Notiamo che, in tutti i servizi svolti sul territorio e fuori dai luoghi definiti e confinati (come quelli di assistenza psichiatrica e ai tossicodipendenti), si manifestano problemi che possiamo complessivamente chiamare di sicurezza, per i quali i servizi devono essere attrezzati: problemi che vanno risolti però con risorse di cui i servizi devono essere dotati, con personale in grado di svolgere funzioni di controllo e di ordine, ma legato e formato dal servizio che deve fare e che non deve essere confuso con un servizio di polizia.

4. – Si è parlato, dunque, in linea con le indicazioni dei documenti internazionali, in linea con quelle della nostra Corte costituzionale, di una esecuzione di pena che deve avere finalità di riabilitazione e di inserimento sociale della persona. Devo dire che, nel nostro paese, non sempre in modo coerente e continuo, si è lavorato sulla pena detentiva, ma non si è lavorato o si è lavorato pochissimo sui trattamenti penali e amministrativi che la accompagnano. La esecuzione delle pene pecuniarie nei confronti di coloro che non sono in grado di pagare, le pene accessorie, le misure di sicurezza, le misure di prevenzione, i cosiddetti effetti penali della condanna, conservano finalità di esclusione o rappresentano, quantomeno, ostacoli alla inclusione e al reinserimento sociale delle persone. Ad esempio: chi non è in grado di pagare è sottoposto a restrizioni pesanti della sua libertà, come chi è sottoposto a misure di sicurezza o di prevenzione; il condannato non può svolgere attività lavorativa, anche puramente materiale, alle dipendenze di una amministrazione pubblica, gli può o gli deve essere sospesa o revocata la patente di guida, etc..

Si parla in questi mesi, nel nostro paese, di programmi di reinserimento sociale di condannati, per i quali dovrebbero essere mobilitate risorse considerevoli. Ben vengano tali programmi, ma mettiamo in chiaro che gli stessi troveranno ostacoli in disposizioni penali e amministrative rimaste legate alla precedente impostazione della pena, produttiva fisiologicamente di esclusione, non già di reinserimento sociale.

E si dovrebbe aprire qui un capitolo complesso ed esaminarlo in linea con le considerazioni ora fatte: il capitolo degli stranieri. Anche qui un contrasto che pare insanabile: fra un indirizzo di espulsione dello straniero autore di reati e una esecuzione della pena che, nel rispetto delle sue finalità, cerca percorsi di riabilitazione e di reinserimento, consistenti anche in misure alternative, frustrate, alla conclusione della pena, dalla espulsione della persona dallo Stato.

5. – Mi chiedo, avviandomi a concludere, che rapporto c'è fra la esecuzione delle pene di cui abbiamo parlato sinora e le dichiarazioni bellicose della tolleranza zero. Credo di potere dare una risposta: finché in carcere ci sarà una quota considerevole di persone che pongono problemi essenzialmente sociali

e non delinquenziali o solo indirettamente delinquenziali, dobbiamo pensare che la tolleranza sia già abbastanza bassa. Ridurla a zero, vuol dire, come è dimostrato nel concreto, alzare ancora la quota già molto elevata delle persone alle quali invece di dare risposte riabilitative e di inserimento sociale, troviamo più semplice dare più carcere. Nel paese guida del mondo non c'è solo la pena di morte (alla nostra, ma, sembra, non alla loro attenzione in questi giorni), ma ci sono 2 milioni e duecentomila detenuti ed inoltre circa 5 milioni di persone in trattamenti penali alternativi: qualcosa come il 3% della popolazione. Ed io credo che tutto ciò sia legato. È l'idea della risposta semplice: credere che punire e, in alcuni casi, anche uccidere, sia l'unico compito che una società si deve dare e che dà a quella società sicurezza e tranquillità. Non viene il dubbio che una società che ha il 3% della popolazione in trattamento penale cominci a perdere la sua socialità, che è, penso io, capacità di costruire e mantenere relazioni fra gli uomini e di essere capace di farsi carico del disagio dei tanti (sempre di più in quel tipo di società e nelle nostre, sempre più uguali), che non hanno avuto una esistenza con le garanzie sociali che hanno avuto gli altri.

No: la risposta non è semplice, ma è maledettamente complicata e non c'è dubbio che questa risposta complicata va costruita meglio, con maggiore impegno ed efficacia operativa. Le declamazioni, anche in Europa, della tolleranza zero, allontanano da questo sforzo costruttivo della risposta complicata, che pure viene sottolineato nei documenti internazionali e negli indirizzi costituzionali del nostro paese, dei quali si è ragionato fin qui.

Ci sono due punti da ribadire:

- essere convinti che utilizzare la esecuzione della pena per la riabilitazione e il reinserimento sociale delle persone è la via che paga di più in termini di sicurezza sociale;
- essere convinti che c'è indubbiamente molta strada da fare per la operatività e la efficacia del nostro lavoro in quella direzione.

E c'è una conclusione da enunciare: il vero lassismo, come si è accennato, è, come si dice da noi, sbattere tutti dentro.

Ma, siccome è questo il colpo che tutti i governi democratici sembrano avere in canna, vorrei aggiungere una seconda conclusione a quella che precede e che sarebbe stata la chiusura del mio contributo. Rubo, senza destrezza, questa seconda

conclusione alla relazione di Eric Muhrel, che mi ha molto divertito, di quel divertimento particolare che si conclude con i singhiozzi.

Eric Muhrel ha indicato, intanto, una tecnica di rapporto con certe imperanti visioni della vita, che dalla nostra indefinibile società rimbalzano sui media e viceversa: questa tecnica è il sarcasmo, non l'ironia, troppo benevola.

E, allora, sarcasticamente (spero di non sbagliare), egli dice: aggiorniamo la dichiarazione dei diritti dell'uomo, scriviamola in base a ciò che cerca e vuole l'uomo di oggi, agli spazi che si vuole conquistare. Prima di cercare di ricostruire, incompletamente, imperfettamente e a memoria, la nuova "carta", devo dire che è straordinario come la si ritrovi nella propaganda elettorale di questi mesi: uno dei candidati premier del nostro paese, il favorito, sembra avere copiato dal nostro Muhrel molti dei suoi slogans (che glieli abbia consigliati proprio Muhrel?)

Non mi perdo in altre premesse e vengo alla carta dei diritti dell'uomo enunciata da Muhrel:

primo: l'uomo ha diritto a pagare sempre meno tasse, fino a non pagarne affatto;

secondo: l'uomo ha diritto alla protezione completa di se stesso e dei propri beni: ha diritto alla protezione totale della propria vita e dei propri beni (specie se collocati in lontani paradisi);

terzo: l'uomo ha diritto a navigare in lungo e in largo su Internet e su autostrade sempre più larghe con auto sempre più veloci;

quarto: l'uomo politico, poi, ha diritto a non essere perseguito giudiziariamente per qualunque cosa abbia fatto: se viene perseguito, ciò limita i suoi diritti politici.

Ho citato parzialmente e ho fatto perdere molto della carica sarcastica della nuova "carta" di Muhrel, più dettagliata e pungente, ma un'ulteriore precisazione, aggiunta alla "carta dei diritti", è preziosa: è l'aggancio alla filosofia del diritto. Citando Bobbio, Muhrel ricorda che la norma giuridica è rigida, inflessibile. Ecco, allora, che la inflessibilità della legge diventa il coronamento della "carta dei diritti" e del sistema che delinea. La "carta" sembrerebbe essere insensata, ma si può ben dire che "è follia, ma c'è del metodo".

E il metodo è che un mondo senza responsabilità, insensibile a qualunque assunzione di responsabilità (di qui i diritti della "carta", che si possono riassumere nel fare il comodo proprio), governa e regola la responsabilità degli altri, che non sono riusciti ad entrare in quel mondo: e la responsabilità imposta a questi sarà severa, rigida, inflessibile. Un mondo "legibus solutus" rivolge al mondo che resta un volto senza perdono.

Ma è, poi, tutto e solo sarcasmo? Ci sono vari osservatori che stanno riscontrando che il mondo globalizzato, la cui norma fondamentale è quella del danaro, si deterritorializza, perde cioè le regole sociali che reggono una comunità e la fanno essere una società.

Che cosa possono fare gli operatori sociali, che cosa può essere il lavoro sociale in questo quadro? La prima e rassegnata risposta, citando un film di Benigni e Troisi, è questa: non ci resta che piangere. Ma ci può essere una risposta che non si arrende alla rassegnazione ed è quest'altra: si deve affermare con forza che la riduzione degli spazi degli operatori sociali della giustizia è uno dei nodi rivelatori della crisi di socialità nel nostro tempo. Mentre il popolo di Seattle richiama l'attenzione sul rischio degli alimenti transgenici, quello che si affaccia al nostro fosco orizzonte è l'uomo transgenico. Il concetto non è molto chiaro, ma forse è meglio così.

RIASSUNTO

L'Autore si interroga su cosa è stato realmente attuato e quanto ancora resta da attuare a distanza di venticinque anni dalla riforma dell'amministrazione penitenziaria del 1975. Si meraviglia come ancora oggi gli enti internazionali, si limitino solamente a suggerire indirizzi di politica penitenziaria muraria ed extramuraria senza, poi, intervenire sulle violazioni in cui i diversi Stati incorrono frequentemente.

L'A. si interroga, poi, sul perché il "*diritto alla rieducazione*", più volte affermato dalla Corte Costituzionale, venga disatteso, precisando che esso, unitamente a quello che ne deriva, di "*ammissione ad un regime detentivo alternativo*", può essere fatto valere dinanzi al giudice.

Critica le resistenze e le incapacità organizzative di molti contesti penitenziari, che non accettano come sostanza operativa della pena le misure alternative e la rieducazione del condannato, considerandole sempre più solo norme astratte.

Ma le misure alternative incontrano anche altri ostacoli: la convinzione che queste misure svuotino la pena dei propri caratteri di certezza e di effet-

tività. Tale convincimento fa sì che nel momento della loro applicazione dette misure vengano riempite ed appesantite di ulteriori elementi afflittivi.

È necessario organizzarsi impegnando al meglio le risorse necessarie facendosi realmente carico anche delle situazioni del soggetto è il suggerimento dell'A. Ciò affinché l'esecuzione della pena sia non una operazione "contro" ma "per" la persona, un momento riabilitativo e non di mera afflittività.

Affinché questo si verifichi è necessario anzitutto che le funzioni del personale subiscano una svolta significativa e di fatto: da semplici funzioni custodialistiche, passino finalmente a specifiche funzioni trattamentali. È necessario, poi, da una parte incrementare maggiormente i ruoli delle diverse professionalità di servizio sociale (anche con la previsione di nuove figure), dall'altra coinvolgere maggiormente e sistematicamente anche le forze di polizia.

È necessario, inoltre, intervenire con una ottica non solamente punitiva, sui trattamenti amministrativi (pene pecuniarie, misure di sicurezza, espulsione degli stranieri...) che spesso accompagnano la pena detentiva.

Infine è necessario dare più risposte riabilitative che carcerarie, particolarmente per chi ha problemi essenzialmente sociali piuttosto che delinquenziali.

RÉSUMÉ

L'Auteur se demande quelles sont les choses qui on a réellement réalisé et quelles les choses qu'on doit encore réaliser 25 ans après (de) la réforme de l'administration pénitentiaire du 1975. Il s'étonne des (de comme les) organismes internationaux qui se limitent encore aujourd'hui à suggérer seulement des lignes de politique pénitentiaire en milieu fermé et en milieu ouvert sans intervenir sur les violations dérogées fréquemment par les différents États.

L'Auteur se demande pourquoi le "droit à la rééducation", affirmé plusieurs fois par la Cour Constitutionnelle, ne se réalise pas, en précisant que ce droit, avec tout ce qui en découle, de "admission à un régime alternatif de détention" peut être fait valoir devant le juge.

L'Auteur critique les résistances et les incapacités d'organisation de beaucoup de contextes pénitentiaires, qui ne acceptent pas les mesures alternatives et la rééducation du condamné comme substance opérationnelle de la peine, en les considérant, de plus en plus, seulement des règles abstraites.

Malheureusement les mesures alternatives rencontrent aussi des autres obstacles: avant tout la conviction qu'elles peuvent priver la peine de ses caractéristiques de certitude et d'effectivité. Cette conviction consent à les mesures d'être remplies et alourdies d'autres éléments afflictifs, quand on les applique.

L'Auteur suggère de s'organiser en engageant les ressources nécessaires de la manière plus apte en se faisant réellement charge des problématique du détenu aussi. Tout ça c'est nécessaire pour consentir que l'exécution de la peine ne soit pas seulement une action "contre" la personne, mais "pour" la personne, c'est-à-dire un moment de réadaptation et pas (non) de simple afflittivité.

Pour que cela se vérifie il faudrait d'abord que les fonctions du personnel soient modifiées réellement et significativement: c'est-à-dire de fonctions de garde simple elles doivent être changées en (devenir) fonctions de traitement. Puis il faudrait développer le plus les rôles des différents opérateurs dans le milieu du service de probation (même en prévoyant nouveaux corps professionnels) et impliquer le plus et systématiquement les forces de police aussi.

Il faudrait, aussi, intervenir non seulement selon d'un point de vue punitif, sur les sanctions administratives (peines pécuniaires, mesures de sûreté, expulsion des étrangers, ...) qui s'ajoutent souvent à la détention.

Enfin, il faut donner des réponses plus riabilitatives que pénitenciaires, en particulier aux sujets qui présentent des problèmes sociaux plutôt que de délinquance.

SUMMARY

The Author wonders what has actually been carried out and what is to be carried out, 25 years after the coming into force of the 1975 reform of the Penitentiary Administration. He wonders to see that the international bodies just suggest some guidelines of both intramural and extramural penitentiary policy, without intervening on the violations often carried out by several States.

The Author also wonders why the "*right to re-education*" is disregarded, though asserted more than once by the Constitutional Court, and specifies that it can be asserted before a judge, together with the consequent right "*to be assigned to an alternative detention regime*".

He criticises the organisational resistances and the incapability of several penitentiary contexts, which do not accept neither community measures nor prisoner's rehabilitation as operational substance of the sentence, and consider them more and more as abstract laws.

But community measures also have to face other obstacles: the idea that those measures deprive penalty of its characters of certainty and effectiveness. This conviction results in overcharging the enforcement of those measures with further afflictive elements.

The Author suggests that it is necessary to invest at best the available resources, even carrying the weight of the offender's situation, so that the penalty execution may be not only an operation "against" the subject, but "for" him, an opportunity of rehabilitation and not only of affliction.

In order for that to happen, it is therefore necessary that the staff functions actually and significantly change, finally shifting from simple duties of custody to special treatment duties. It is also necessary, on the one hand, to increase the number of the staff members in the Probation service (even establishing new types of workers), and, on the other hand, to involve also the penitentiary police in a larger and more systematic way.

It is also necessary to intervene from a perspective not only of punishment on the administrative sanctions (fines, security measures, expulsion of foreign nationals...) which are often associated to detention.

It is necessary to provide more rehabilitating answers than detentive answers, in particular for those offenders having mainly social problems, rather than delinquent problems.

LE PROSPETTIVE DEL SISTEMA SANZIONATORIO*

GAETANO DE LEO**

Nella storia recente del sistema penitenziario vi sono stati periodi nei quali il settore più in crisi era quello del trattamento, della riabilitazione, sempre enfatizzato sul piano dei diritti e delle prospettive, sempre incerto e discusso sul piano dei risultati (MC GUIRE-PRIESTLEY, 1995). D'altra parte gli studiosi e gli operatori sociali hanno da sempre criticato, con molti argomenti, il grande potere e gli effetti problematici della funzione custodialistica e detentiva del carcere intesa come perno centrale del sistema penitenziario. Ma la necessità del carcere sembrava solida e incontrovertibile.

Oggi anche il carcere evidenzia segni gravi, strutturali di una crisi profonda, rispetto alle nuove sfide e alle nuove complessità che questa istituzione deve gestire. Esso rischia una grave erosione delegittimante che può ripercuotersi sulla credibilità di tutto il sistema della giustizia penale.

Il fatto che attualmente la crisi colpisca tutte e due le principali funzioni del sistema penitenziario, può rappresentare un'occasione cruciale per interrogarsi più a fondo, e in modo nuovo, sul rapporto fra queste due attività: quella che si propone l'obiettivo di produrre trattamento per riabilitare e reinserire le persone che commettono reati e quella che cerca di produrre condizioni di sicurezza dentro il carcere e fuori nella società. Se non si coglie adeguatamente questa occasione, è evidente che lo scenario più probabile sarà quello che negli ultimi anni è stato attivato e percorso in molte grandi realtà interna-

** Relazione al XIII Seminario Internazionale AETSJ, Venezia, 25-27 settembre 2000.

* Università di Roma "La Sapienza".

zionali: un forte disinvestimento di risorse, sperimentazioni e creatività nella dimensione del trattamento, per imboccare decisamente la strada di un'escalation senza fine nella severità delle pene, non solo sul piano della quantità ma anche della qualità. Ciò è avvenuto negli Stati Uniti ed anche in alcuni Paesi Europei, con tentazioni in tal senso ormai diffuse ovunque non solo nei confronti degli adulti, ma anche dei minorenni. È inutile negare la realtà di questo processo e di queste tendenze e credo sia inefficace contrastarlo soltanto sul piano ideale. Come studioso, avendo presenti gli itinerari di ricerche e sperimentazioni che si sono presentate nel corso dell'ultimo secolo, non posso limitarmi ad esprimere preoccupazione, disappunto o critiche, devo chiedermi quali potranno essere le condizioni perché si riprenda in modo sereno e più efficace un dialogo attivo fra chi lavora per la sicurezza e chi lavora per la riabilitazione e il reinserimento sociale. Da questo punto di vista ritengo necessario partire da un'affermazione certamente nota e condivisa, ma le cui vaste e profonde implicazioni non vengono forse tenute in considerazione come meriterebbero: in ogni sistema penitenziario moderno, sicurezza e trattamento sono strutturalmente interdipendenti. I risultati complessivi del sistema, ossia l'output, al di sopra di ogni altro effetto, dipendono principalmente dalla qualità delle interazioni fra i due settori. Non solo, ma è ormai provato che il sistema penitenziario, per quanto riguarda la sua efficacia, non può essere concepito e valutato come una struttura separata dalla società, ma va visto a sua volta interconnesso con le attività deputate a produrre sicurezza e trattamenti fuori dal penitenziario, nelle agenzie del controllo e dei servizi esterni. È un problema questo che in teoria tutti conosciamo, ma da cui non vengono tratte le dovute conseguenze organizzative, operative e formative. Pensiamo all'importante stagione delle ricerche sulla deterrenza delle pene e degli interventi nella giustizia penale (COOK, 1980).

Come hanno dimostrato queste ricerche, che oggi purtroppo tendono a languire, in sostanza noi sappiamo:

a) che, globalmente, il sistema della giustizia penale ha un debole impatto sull'andamento del fenomeno della criminalità che dipende molto di più dall'andamento dei problemi sociali piuttosto che da quelli penitenziari;

b) che non è tanto la gravità e la severità delle pene previste dalla legge ad influenzare la gravità e la persistenza dei e nei reati, quanto la probabilità percepita di essere arrestati e puniti quando si commette un reato;

c) che questa probabilità percepita dipende dalle esperienze dirette e indirette che gli interessati fanno in questo campo, ed in particolare dal sistema di informazioni/comunicazioni entro cui le persone sono inserite (COOK, 1980);

d) che, in generale, la migliore deterrenza per le azioni antisociali è quella di sviluppare alternative prosociali attrattive e motivanti per i soggetti coinvolti (BANDURA, 1986) e di migliorare la coerenza e la continuità fra il sistema delle risposte sociali esterne all'individuo (società, istituzioni, famiglie, gruppo di appartenenza) e i meccanismi di risposte cognitive interne all'individuo.

Dal nostro punto di vista, cosa significano questi importanti risultati, sia pure sintetizzati in modo sommario? Significano molte cose che vanno proprio nella direzione dei problemi che qui stiamo affrontando.

Il Sistema Penitenziario, concepito isolatamente, non può produrre effetti rilevanti sul crimine, sul recidivismo, sull'esplosione di reati gravi.

Ciò che produce e garantisce la sicurezza esterna, sociale, è più rilevante, ai fini dell'efficacia del sistema, rispetto a ciò che garantisce la sicurezza interna al penitenziario, e quindi è basilare che tutti collaborino a questo risultato prioritario.

Per produrre deterrenza, sicurezza e riabilitazione è necessario mettere al centro degli interventi la persona reale, con le sue esperienze, le sue informazioni, il suo sistema di comunicazione, di cui gli operatori fanno parte, le sue strategie di senso per risolvere i propri problemi, le sue motivazioni, solo così possiamo metterci in rapporto con le sue strategie future. La paura della punizione può essere utile, ma non è mai sufficiente a motivare un cambiamento durevole, per il quale sono necessarie la costruzione e l'esperienza di alternative prosociali attrattive e coinvolgenti, condivise con altri nel proprio ambiente di vita.

Tutto ciò porta verso una matrice elementare dell'intervento della giustizia penale che posso schematizzare come segue:

1) la garanzia della sicurezza esterna, sociale, nella vita quotidiana della gente sembra avere la più alta rilevanza e i più potenti effetti anche nella deterrenza penale del crimine;

2) la qualità del lavoro esterno di tipo educativo, socializzante e risocializzante ha una funzione di base, cruciale per le scelte che gli individui reali fanno e faranno in ambito criminale o prosociale;

3) la garanzia della sicurezza interna al carcere e al penitenziario rappresenta una condizione necessaria rispetto agli obiettivi 1, 2 e 4, ma non sufficiente, ha una valenza di "servizio" e non può essere autocentrata e fine a se stessa senza provocare quasi disfunzionalità;

4) la qualità del lavoro educativo e di trattamento interno è efficace se e solo se si costituisce come servizio per gli obiettivi 1 (sicurezza esterna) e 2 (socializzazione esterna) e se concorre a mantenere adeguata la qualità dell'obiettivo 3 (sicurezza interna).

Questa matrice elementare, che fa intravedere una gerarchia di obiettivi centrati sugli interessi generali dei cittadini, ma enfatizza fortemente la centralità della persona concreta, reale, del cittadino - reo e detenuto, e che mette in evidenza la basilare necessità che le quattro dimensioni si rendano reciprocamente servizio per poter funzionare adeguatamente, potrebbe rappresentare un nuovo nucleo di idee e di ipotesi di ristrutturazione per rinnovare il sistema penale con criteri di maggiore efficacia.

Pensando a come funziona oggi il sistema penitenziario emergono subito alcune considerazioni. Nel penitenziario, vi è oggi una divisione funzionale troppo rigida tra sicurezza e trattamento, sia all'interno del carcere che fuori; non si è mai realmente posto il problema di creare una catena di qualità tra questi servizi e ruoli. In particolare, la sicurezza esterna sembra essere realmente "esterna" rispetto a tutti i ruoli del penitenziario, eccezione fatta per il giudice dell'esecuzione che ha una rigida e troppo astratta delega a gestire questo problema senza che gli vengano garantite le connessioni necessarie per

affrontarlo operativamente. Il modo attuale di procedere, attraverso osservazioni, diagnosi, prognosi e progetti non assicura la necessaria co-costruzione di reciprocità funzionale efficace fra conoscenza, trattamento e sicurezza come funzioni necessariamente interdipendenti.

Decenni di esperienze e di riflessioni ci consentono di dire che le diagnosi e le prognosi separate dall'intervento e dai contesti di vita risultano inattendibili e inefficaci (DE LEO, 1996); inoltre, è acquisito che il trattamento, anche molto ben costruito, di per sé non elimina il rischio di ricaduta e di comportamenti violenti: il trattamento ha bisogno di tempo e questo deve essere garantito lavorando sui rischi che ciò comporta; mentre la sicurezza non può aspettare, non può essere rinviata, deve essere sempre garantita e aggiornata. Ciò implica una visione del servizio penitenziario in termini di qualità totale, che valuta le prestazioni di ogni ruolo e servizio anche per quanto riesce a facilitare gli altri ruoli e servizi nel raggiungere i loro obiettivi e l'obiettivo generale prioritario, e che si centra su due sistemi di utenza principali: quello del reo e quello della vittima, intesi anche in senso simbolico e potenziale, lavorando quindi sui bisogni e le domande di chi trasgredisce la legge e ha diritto al trattamento e, contemporaneamente, sui bisogni e le domande di chi ha subito la violazione dei propri diritti e ha diritto alla sicurezza.

In questa fase storica i modelli riparativi, restitutivi e di mediazione posseggono le maggiori potenzialità in tale prospettiva, anche se per ora costituiscono essi stessi dei servizi marginali e separati che non riescono ad incidere significativamente sul funzionamento generale del sistema giustizia.

Per concludere, mi interessa sottolineare, almeno schematicamente, quelli che ritengo essere degli obiettivi di prospettiva essenziali per realizzare la ristrutturazione a cui ho fatto riferimento.

Nei profili professionali e nella programmazione formativa deve realizzarsi una nuova sintesi, interattiva e integrata, delle competenze, nel senso che, non solo l'operatore della sicurezza ha bisogno di acquisire una visione delle competenze trattamentali, ma anche l'operatore del trattamento deve sviluppare una nuova propria visione della sicurezza con specifiche competenze in tal senso.

Inoltre, la professionalità degli operatori della sicurezza si costruisce e si valuta anche sulla concreta funzionalità in termini di "service" per gli operatori del trattamento, e ovviamente viceversa con una più precisa reciprocità di servizio del lavoro di trattamento per chi lavora sulla sicurezza.

I problemi di formazione e i progetti di sperimentazione operativi dovrebbero essere a loro volta rigenerati e verificati tenendo conto di questa interdipendenza funzionale.

Ribadisco schematicamente alcuni punti chiave emersi nella presente riflessione:

- Il sistema penitenziario non può considerarsi indipendente e separato dal contesto sociale.

Ogni qual volta il sistema penale si separa dal contesto sociale perde efficacia ed efficienza e comincia a produrre patologie perché non incide sui processi che realmente producono il problema.

- La "mission" basilare del Sistema Penale e Penitenziario è importante ed opportuno che diventi la sicurezza sociale.

- Per produrre sicurezza, deterrenza, riabilitazione è importante tenere presente il soggetto reale, per come pensa e per come è inserito nel suo sistema di informazione.

- La paura della pena è solo uno degli aspetti che può disincentivare il crimine.

Questi punti possono rappresentare una matrice di base per cercare innovazione nel sistema penale e penitenziario.

È importante monitorare e preoccuparsi di ciò che rafforza o indebolisce le legittimazioni sociali nell'opinione pubblica degli interventi della Giustizia Penale.

Il problema della sicurezza invade tanto il contesto interno quanto quello esterno al carcere: la sicurezza nel carcere non può essere considerata una funzione autonoma e sufficiente perché ciò rischierebbe di produrre una patologia degli interventi. È importante, inoltre, che il trattamento stesso non si concepisca come autonomo e sufficiente perché ciò rischierebbe di innescare profondi conflitti.

In sostanza, è necessario che la sicurezza e il trattamento interno si pongano come “services” rispetto alla mission esterna.

Questi dunque alcuni obiettivi sotto il profilo organizzativo:

- Ristrutturare i profili professionali nel Sistema Penale e Penitenziario.

- Superare la rigida separatezza tra i ruoli di custodia-sicurezza e di trattamento.

- Ridefinire delle prassi operative.

Impegnarsi affinché i tre elementi cardine che costituiscono gli interventi, conoscenza-trattamento-sicurezza interne/esterna, siano collegati e integrati all'interno di una comune ottica di lavoro.

- Creare e rafforzare il rapporto tra operatori e polizia: fare diagnosi, prognosi e progettazione in un contesto delimitato e chiuso rende questi tre momenti poco efficaci.

Le linee di tendenza espone contengono al loro interno molti problemi, ma lavorando adeguatamente in sede formativa e sperimentativa è possibile inserire nella cultura degli operatori nuovi punti di riferimento oltre a quelli già in loro possesso.

È importante soprattutto operazionalizzare il concetto di sicurezza: individuare tecniche e modalità del fare sicurezza diverse da quelle tradizionali, attraverso incontri fecondi tra i sistemi operativi della sicurezza e del trattamento.

Infine, dovrebbe esserci, come avviene in alcune realtà avanzate a livello internazionale, una maggiore valorizzazione della ricerca (interna ed esterna all'Amministrazione della Giustizia) che come è noto svolge funzioni insostituibili, nelle organizzazioni moderne: per far circolare culture innovative, per proporre nuove sfide, per organizzare dati e conoscenze che possano essere utilizzate come feed-back e forme di monitoraggio rispetto alle scelte normative e politiche, il che può avvenire soprattutto quando la ricerca non ha un carattere occasionale e frammentario ma si focalizza su precisi obiettivi di cambiamento.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- BANDURA A. (1986), *Social foundations of thought and action: a social cognitive theory*. Englewood Cliffs, N.J.: Prentice Hall;
- DE LEO G. (1996), *Psicologia della responsabilità*. Laterza, Bari;
- MCGUIRE J.-PRIESTLEY P. (1995), *Reviewing "What Works": past, present and future*, in *What works: reducing reoffending – guidelines from research and practice*, a cura di J. McGuire, John Wiley & Sons Ltd.

SOMMARIO

Il carcere attualmente evidenzia una profonda crisi, rispetto alle nuove sfide ed alle complesse esigenze che deve gestire. L'Autore avverte che tale crisi colpisce il sistema penitenziario nei suoi due aspetti principali: il trattamento e la sicurezza. Si tratta di una grave erosione delegittimante che potrebbe ripercuotersi sull'intero sistema della giustizia penale. Bisogna quindi riflettere, in modo nuovo, più sereno e più efficace, su questa questione tenendo bene in considerazione l'interdipendenza e l'interazione tra questi due fattori, quanto già fatto in altri Paesi ed evitando di concepire il carcere come struttura separata dal resto della società.

Al contrario, invece, se il sistema penitenziario viene concepito non isolatamente, allora potrà produrre effetti rilevanti sia sul crimine che sul recidivismo, quindi sulla garanzia della sicurezza esterna, elemento questo di rilevanza sulla gente e di particolare deterrenza penale del crimine.

L'A. lamenta quindi questa rigida divisione funzionale tra sicurezza e trattamento sia infra che extramurale e la netta separazione tra le possibilità esterne ed interne e le inefficienze che ne derivano in termini di qualità totale, auspicando, invece, una nuova visione del "servizio penitenziario", capace di intervenire contemporaneamente sia sul reo che sulla vittima, sui loro bisogni e sulle loro domande.

Auspica, infine, la realizzazione di una sintesi interattiva ed integrata delle specifiche competenze particolarmente nella fase di programmazione formativa delle diverse professionalità.

L'A. conclude suggerendo una maggiore valorizzazione della "ricerca", interna ed esterna all'amministrazione giustizia, funzione insostituibile capace di far circolare culture innovative e di proporre nuove sfide.

RÉSUMÉ

La prison est en train de traverser actuellement une crise profonde, par rapport aux nouveaux défis et aux exigences qu'il doit gérer. L'Auteur ressent que cette crise affecte le système pénitentiaire dans ses deux aspects

principaux: le traitement et la sûreté. Il s'agit d'un problème de délégitimation qui pourrait avoir des répercussions sur tout le système de la justice pénale. Il faut bien réfléchir, de manière plus sereine et plus efficace sur cette question en considérant l'interdépendance et la liaison entre ces facteurs et tout ce qui a été déjà fait dans d'autres Pays et surtout en évitant de concevoir la prison comme une structure séparée de toute la société. Au contraire, si le système pénitentiaire n'est pas isolément conçu, il pourra produire des effets considérables soit sur le crime que sur la récidive, et donc sur la garantie de la sûreté extérieure; ce dernier élément est particulièrement important pour la population et il augmente le pouvoir de dissuasion envers le crime.

L'auteur déplore cette division fonctionnelle rigide entre sûreté et traitement soit à l'intérieur que au dehors de la prison, et aussi les manques d'efficacité qualitatifs qui en dérivent. Il souhaite une nouvelle vision du "système pénitentiaire", capable d'intervenir en même temps soit sur le coupable soit sur la victime, sur leurs besoins et sur leurs demandes.

Il souhaite enfin la réalisation d'une synthèse interactive et intégrée des compétences spécifiques, en particulier dans la phase du planning formatif des différents opérateurs.

L'auteur conclut en suggérant une plus grande valorisation de la recherche intérieure et extérieure é l'administration pénitentiaire, car elle représente une fonction irremplaçable, capable de répandre des cultures innovantes et de proposer des nouveaux défis.

SUMMARY

Prisons are currently going through a deep crisis, with regard to the new challenges and to the complex requirements which are to be managed. The Author warns that such crisis is affecting the most important aspects of the prison system: treatment and security. It is a serious delegitimising erosion, which could affect the whole criminal justice system. It is necessary, therefore, to reflect on this matter in a new, more serene and more effective way, taking into account either the interdependence and the interaction between these two factors, in addition to what has already been done in other Countries, also avoiding to conceive the prison as a structure isolated from the rest of the society.

On the contrary, if the penitentiary system is conceived as a non-isolated structure, it will be able to produce remarkable effects both on crime and on recidivism, and consequently on the guarantee of the external security, which is an important element for people, also having a particular penal deterrence of crime.

The Author then reports this rigid functional division between security and treatment, both intramural and extramural, and the distinct separation between the internal and external possibilities and the ineffectiveness deri-

ving in terms of total quality; he hopes, on the contrary, for a new view of the “penitentiary service”, able to contemporarily intervene both on the offender and on the victim, on their needs and on their requests.

Finally, he hopes for the realisation of an interactive and integrated synthesis of specific competencies, particularly in the phase of the training planning of all the staff members.

The author concludes suggesting a greater development of the “research”, inside and outside the justice administration, as it is an irreplaceable function able to spread innovative cultures and to propose new challenges.

GIURISPRUDENZA INTERNAZIONALE

a cura di Giuseppe La Greca

**LA CORTE EUROPEA DEI DIRITTI DELL'UOMO
SUL CASO LABITA**

1. – *Il caso Labita*

La sentenza pronunciata dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso Labita, pubblicata nel numero precedente di questa rivista (2/3-1999), sollecita osservazioni e pone problemi cui si dedicherà di seguito una sintetica presentazione.

Va ricordato che la decisione riguarda il ricorso presentato dal cittadino italiano Benedetto Labita, che sulla base delle dichiarazioni rilasciate da un "pentito" era stato sottoposto ad indagini preliminari in quanto sospetto appartenente ad una organizzazione mafiosa. Il 21 aprile 1992 gli era stata applicata la misura cautelare della custodia in carcere. Il successivo 20 luglio era stato trasferito dalla casa circondariale di Termini Imerese all'istituto di Pianosa, dove era rimasto fino al 12 novembre 1994, quando venne scarcerato a seguito di sentenza di assoluzione per non aver commesso il fatto. La privazione della libertà era dunque durata per circa due anni e sette mesi.

Il ricorso deduceva la violazione di norme della Convenzione europea dei diritti dell'uomo con riguardo sia ai provvedimenti adottati in sede giudiziaria, sia al trattamento applicato durante la detenzione. Le deliberazioni della Corte in parte si inseriscono in già esistenti filoni di censure mosse al nostro Paese, in parte aggiungono qualcosa di nuovo.

Conviene considerare le questioni attinenti alle decisioni giudiziarie distintamente da quelle relative alla disciplina penitenziaria. Si potrà osservare che, con riguardo così all'uno come all'altro dei richiamati ambiti, è indispensabile prestare una vigile attenzione alla giurisprudenza della Corte europea.

2. – *I provvedimenti giudiziari*

2.1 – *La perdita della qualità di vittima*

In relazione alle doglianze del Labita circa la durata della detenzione sofferta prima del giudizio, il Governo italiano ha sostenuto anzitutto che in favore del ricorrente la Corte di appello di Palermo aveva già liquidato una somma a titolo di riparazione della carcerazione preventiva ingiustamente sofferta. Di conseguenza il Labita non poteva più chiedere di essere considerato vittima ai sensi dell'art. 5 § 3 della Convenzione europea.

La valutazione non è stata condivisa dalla Corte, per la quale il carattere ingiusto riconosciuto alla detenzione è una conseguenza della sopravvenuta assoluzione e non equivale quindi a constatare che la detenzione non era conforme alle esigenze dell'art. 5 della Convenzione. Tale fatto può quindi essere ulteriormente dedotto dall'interessato.

2.2 – *La detenzione sofferta: giustificazione e durata*

Le accuse contro il ricorrente provenivano da una sola fonte e cioè da un "pentito" il quale, nel 1992, aveva affermato di aver appreso da una fonte indiretta che il Labita era il cassiere di una organizzazione mafiosa.

La Corte europea, pur dando atto dell'importanza della collaborazione dei "pentiti" nella lotta alla mafia, ha sottolineato che l'utilizzazione delle loro dichiarazioni presenta problemi delicati perché queste, per loro natura, sono suscettibili di essere il risultato di manipolazioni, di perseguire unicamente lo scopo di ottenere i benefici che la legge italiana accorda ai "pentiti" o ancora di mirare a delle vendette personali. Per queste ragioni, tali dichiarazioni devono essere corroborate da altri elementi; inoltre, le testimonianze indirette devono essere confermate da ulteriori elementi obiettivi.

Tutto ciò – rileva ancora la Corte – è tanto più vero quando si tratta di prorogare la detenzione provvisoria: le dichiarazioni dei "pentiti", se possono validamente costituire la base iniziale della detenzione dell'accusato, perdono necessariamente pertinenza con il passare del tempo, in particolare se il progresso delle indagini non consente di individuare altri elementi di prova. Nel caso considerato – è la conclusione della Corte – i motivi invocati nella decisione oggetto di discussione non

erano sufficienti per giustificare il fatto di mantenere in detenzione il ricorrente per due anni e sette mesi: risulta quindi violato l'art. 5 § 3 della Convenzione.

2.3 – *L'applicazione della sorveglianza speciale*

Dopo l'assoluzione, il Labita era stato sottoposto alla misura di prevenzione della sorveglianza speciale per tre anni (dal 19 novembre 1994 al 18 novembre 1997), subendo in particolare rilevanti restrizioni nella sua libertà di circolazione. La Corte ha rilevato che la misura di prevenzione era stata decisa il 10 maggio 1993, quando a carico del ricorrente esistevano indizi di appartenenza alla mafia, ma fu applicata soltanto a partire dal 19 novembre 1994, quando era già intervenuta l'assoluzione. La revoca del provvedimento fu rifiutata per la circostanza che “secondo B.F. il ricorrente era vicino al clan mafioso di Alcamo, come provava il fatto che il suo cognato deceduto era stato il capo del clan principale (decisione del tribunale di Trapani datata 11 giugno 1996, paragrafo 72 succitato) e che «il ricorrente non aveva dimostrato di aver realmente cambiato modo di vita né di essersi realmente pentito» (decisione del tribunale di Trapani datata 21 ottobre 1997; paragrafo 75 succitato)”.

Per la Corte merita censura che il semplice fatto che la moglie del ricorrente sia la sorella di un capo mafioso, nel frattempo deceduto, possa giustificare misure così pesanti nei confronti dello stesso ricorrente, in assenza di qualunque elemento concreto che testimoni un rischio reale che egli commetta altre infrazioni. “Quanto al cambiamento di vita e al pentirsi – osserva ancora la Corte – è stato prosciolto dall'accusa di appartenere alla mafia poiché nessun elemento concreto che suggerisca la sua affiliazione alla mafia si è potuto trovare nel corso delle indagini e del processo”.

In conclusione, è stata ritenuta la violazione dell'art. 2 del Protocollo n. 4.

2.4 – *La radiazione dalle liste elettorali*

L'applicazione della misura di prevenzione della libertà vigilata aveva comportato per il ricorrente la radiazione dalle liste elettorali.

La Corte non nega che la sospensione temporanea dal diritto di voto di una persona sulla quale pesano indizi di appartenenza alla mafia persegua uno scopo legittimo. Osserva però che nel caso considerato la libertà vigilata venne applicata so-

lo alla fine del processo, quando l'interessato era stato assolto "per non aver commesso il fatto". Ad avviso dei giudici non può quindi condividersi l'opinione del Governo italiano secondo la quale i gravi indizi di colpevolezza non erano stati smentiti nel corso del processo: l'affermazione è in totale contrasto col giudizio del tribunale di Trapani e della corte di appello di Palermo. Nessun elemento permetteva quindi di sospettare che il ricorrente appartenesse alla mafia.

Di conseguenza la Corte ha affermato la violazione dell'art. 3 del Protocollo n. 1.

3. – *Il trattamento penitenziario*

3.1 – *La denuncia di maltrattamenti nel carcere di Pianosa (23)*

A) Sulla sussistenza dei fatti.

Il ricorrente ha affermato di aver subito a Pianosa, in particolare tra i mesi di luglio e settembre 1992, maltrattamenti consistiti da una parte in schiaffi, colpi, schiacciamenti dei testicoli e colpi di manganello, e dell'altra parte in insulti, perquisizioni corporali non necessarie, umiliazioni come il fatto di restare ammanettato durante le visite mediche, intimidazioni e minacce.

La Corte non ha escluso la sussistenza dei fatti, ma ha osservato che gli elementi raccolti "non consentono di stabilire al di là di ogni ragionevole dubbio che il ricorrente sia stato sottoposto a trattamenti sufficientemente gravi per entrare nel campo di applicazione dell'art. 3 della Convenzione".

La decisione è stata adottata da una maggioranza di stretta misura (nove voti contro otto). I giudici che hanno votato per la condanna dell'Italia hanno motivato la loro opinione dissenziente, osservando che vanno considerate "le difficoltà che un detenuto, oggetto di maltrattamenti da parte delle persone incaricate della sua custodia, può incontrare e i rischi che corre se denuncia tali trattamenti". Alla luce del rilievo, "il criterio di valutazione della prova utilizzato in questo caso è inadeguato, per non dire incoerente o anche impossibile da utilizzare, poiché il ricorrente non ha potuto procurarsi degli elementi di prova a causa dell'assenza di una indagine effettiva: le autorità non hanno nemmeno identificato gli agenti presumibilmente responsabili dei maltrattamenti denunciati". Di conseguenza la Corte avrebbe dovuto ritenere di disporre "di un insieme di indizi sufficientemente gravi, precisi e concordanti che le con-

sentivano di considerare come sicuro" che il ricorrente avesse subito gli abusi.

B) Sul carattere delle indagini.

La Corte europea ha però affermato all'unanimità che l'Italia è incorsa nella violazione dell'art. 3 della Convenzione per l'assenza di un'effettiva indagine ufficiale sui maltrattamenti lamentati.

I giudici hanno ritenuto che le denunce del Labita dovevano essere considerate tali da ingenerare sospetti plausibili che i maltrattamenti si fossero verificati. Sarebbe stata quindi doverosa un'inchiesta ufficiale effettiva. Lo Stato italiano condusse alcune indagini, ma la Corte non è convinta che queste indagini "siano state sufficientemente approfondite e capaci di soddisfare le precitate esigenze dell'art. 3".

C) Sul carattere falsamente inumano e degradante dei trasferimenti da Pianosa. (28)

La Corte ha escluso la sussistenza di questa accusa, notando che l'interessato non ha fornito indicazioni dettagliate per quanto riguarda il numero, le date e le condizioni esatte dei suoi trasferimenti da Pianosa e che non ha neanche denunciato le condizioni di tali trasferimenti davanti alle autorità nazionali competenti.

3.2 - La ritardata liberazione dopo il proscioglimento (34)

Il ricorrente Labita venne restituito allo stato di libertà soltanto dodici ore dopo la sua assoluzione, perché venne ricondotto da Trapani, dove si era svolto il processo, a Termini Imerese, che si trova a 120 chilometri di distanza; al suo arrivo nell'istituto durante la notte, l'addetto all'ufficio matricola non era presente e le operazioni di liberazione vennero rinviate al mattino dopo.

La Corte ha affermato che nel caso il ritardo nella liberazione è stato provocato solo parzialmente dalla necessità di compiere le formalità amministrative legate alla scarcerazione e che il mantenimento in detenzione del Labita dopo il suo ritorno nell'istituto di Termini Imerese non costituiva un inizio di esecuzione dell'ordine di liberazione: pertanto, risulta violato l'art. 5 § 1 della Convenzione.

3.3 – *Le violazioni del diritto alla corrispondenza* (36)

L'art. 8 della Convenzione europea sancisce il diritto di ogni persona al rispetto della sua corrispondenza, consentendo l'ingerenza dell'autorità pubblica solo quando questa sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla tutela di taluni beni fondamentali di interesse collettivo. La Corte ha ritenuto che non fossero "previste dalla legge", ai sensi dell'art. 8, e comportassero quindi violazione di tale norma:

- le misure di controllo della corrispondenza adottate nei confronti del Labita nei periodi 21 aprile 1992-20 luglio 1992, 15 settembre 1993-21 febbraio 1994 e 13 agosto 1994-13 novembre 1994, adottate in base all'art. 18 della legge n. 354/75, che però non regolamenta né la durata delle limitazioni né i motivi che possono giustificarle, mentre non indica con sufficiente chiarezza neppure l'estensione e le modalità di esercizio del potere di valutazione delle autorità competenti;

- le misure di controllo adottate dal 2 luglio 1992 al 15 settembre 1993 sulla base dell'art. 41-*bis* della legge n. 354/75. Tali misure devono ritenersi non "previste dalla legge", avendo la Corte costituzionale italiana affermato che il ministro della giustizia non ha il potere di adottare misure riguardanti la corrispondenza dei detenuti;

- i controlli eseguiti dal 21 febbraio 1994 al 10 giugno 1994, dopo che il tribunale di Trapani aveva ordinato di sospendersi e quindi al di fuori di qualunque base legale.

4. – *Valutazioni della Corte europea e situazione attuale*

4.1 – *I provvedimenti giudiziari*

A) La custodia cautelare.

I rilievi della Corte europea circa la tenuità degli indizi posti alla base del provvedimento cautelare adottato nei confronti del Labita e circa il valore che si sarebbe dovuto riconoscere alla durata della detenzione in relazione al permanere – nonostante il trascorrere del tempo – della medesima situazione indiziaria sono fondati, in quanto riferiti ai provvedimenti adottati all'epoca della vicenda. Questa precisazione è necessaria perché con riferimento ad entrambe le questioni (efficacia indiziaria della dichiarazione accusatoria *de relato* resa da un "collaborante di giustizia" e incidenza del protrarsi della de-

tenzione sull'apprezzamento del compendio indiziario) nel nostro Paese sono successivamente intervenuti importanti sviluppi giurisprudenziali e legislativi.

aa) L'efficacia probatoria della dichiarazione *de relato* da parte del collaborante.

Quanto alla prima questione, la Corte europea ha affermato che le dichiarazioni accusatorie del "collaborante" devono essere corroborate da altri elementi e che le testimonianze indirette devono essere confermate da ulteriori elementi obiettivi.

Ma in questa materia i giudici italiani, partendo dal disposto dell'art. 192.3 c.p.p., per cui le dichiarazioni del coimputato vanno valutate unitamente agli altri elementi di prova, sono andati progressivamente sviluppando un'articolata giurisprudenza che, dopo aver individuato regole di carattere generale, si è via via specificata in un ampio e significativo quadro di precisazioni ulteriori. Alla base di questa elaborazione sta comunque l'affermazione – del tutto rispondente alle enunciazioni della Corte europea – che per riconoscere efficacia indiziaria alle dichiarazioni di cui si parla è sempre necessaria l'esistenza di elementi di riscontro che, per numero, precisione e coerenza, siano idonei a confermare le modalità obiettive del fatto (tra le moltissime, cfr. Cass., 20 dicembre 1996, Ciervo, in *Archivio della nuova procedura penale*, 1997, 509).

Sul tema specifico delle testimonianze indirette, è poi costante l'affermazione che la dichiarazione accusatoria *de relato* resa da un "collaborante di giustizia" può integrare il grave indizio di colpevolezza solo se sorretta da adeguati riscontri estrinseci individualizzanti, cioè relativi alla persona incolpata e al fatto ad essa addebitato (cfr. ad es. Cass., 12 marzo 1998, Bellocco, in *Rivista penale*, 1998, 816).

Ma si è per di più affermato che quando gli elementi indiziari provengono da un solo collaborante e, per di più, si basano su affermazioni sostanzialmente *de relato*, la ricerca dei riscontri esterni che confermino l'attendibilità di tali dichiarazioni deve essere particolarmente rigorosa e, quando si affermi semplicemente che un soggetto è affiliato a un'associazione mafiosa, l'affermazione deve essere confortata dalla verifica dell'esistenza di circostanze che in qualche modo consentano di contestualizzare la chiamata in reità (Cass. 30 aprile 1999, Turano, in *Archivio della nuova procedura penale*, 1999, 658).

Gli sviluppi che ha avuto la giurisprudenza italiana sono dunque tali da circoscrivere storicamente la fondatezza dei rilievi mossi sul punto dalla sentenza che si commenta.

bb) Rilevanza del decorso del tempo.

La Corte europea ha affermato altresì il principio che le dichiarazioni dei "pentiti", se possono validamente costituire la base iniziale della detenzione dell'accusato, perdono necessariamente pertinenza con il passare del tempo, in particolare se il progresso delle indagini non consente di individuare altri elementi di prova. Come si è già osservato, l'enunciazione introduce una condivisibile censura mossa sul punto all'Italia. Ma anche questa censura non può riverberarsi sulla situazione attuale.

Infatti la legge 8 agosto 1995, n. 332, ha modificato il comma 2 dell'art. 292 c.p.p. nel senso che, nel valutare la consistenza degli indizi che giustificano in concreto la misura cautelare, deve aversi riguardo anche al tempo trascorso dalla commissione del reato. E la giurisprudenza ha puntualmente recepito la novità, precisando in particolare che quando gli indizi sono costituiti dalle dichiarazioni di soggetti rientranti nelle previsioni di cui all'art. 192, comma 3 e 4, c.p.p. (tra cui i "collaboranti di giustizia"), se più esteso è l'intervallo di tempo trascorso dal fatto, minore risulta, a causa dell'inevitabile affievolirsi della memoria dell'evento, l'attendibilità del dichiarante. Di conseguenza, lo spessore dei riscontri esterni alle suddette dichiarazioni dovrà essere, perché queste assurgano al rango di "gravi indizi di colpevolezza", tanto maggiore quanto più lungo risulterà essere il summenzionato intervallo temporale (in questi termini, cfr. Cass., 3 marzo 1998, Cusimano, in *Rivista penale*, 1998, 816).

Anche con riferimento alla rilevanza del decorso del tempo si deve dunque ritenere che nell'ordinamento italiano si sia avuto uno sviluppo che colloca in un contesto ormai superato la censura della Corte europea.

B) La sorveglianza speciale e l'esclusione dalle liste elettorali.

Come si è già ricordato, la Corte europea ha censurato l'Italia, osservando che – dopo l'assoluzione del Labita e quindi la caduta del sospetto che egli fosse affiliato alla mafia – il semplice fatto che la moglie del ricorrente fosse la sorella di un capo mafioso, nel frattempo deceduto, non poteva giustificare

una misura così limitativa della libertà di circolazione come la sorveglianza speciale per la durata di tre anni.

Il rilievo, che coinvolge la conseguente esclusione dalle liste elettorali, ha un indubbio fondamento. Esso si fonda peraltro sulla sorprendente peculiarità del caso di specie, nel senso di seguito indicato.

Presupposto della misura è la pericolosità sociale, ovvero un'attribuzione della persona, non suscettibile di una prova analoga a quella che si richiede per la condanna penale riferita ad un reato. La giurisprudenza ammette quindi che a fondamento della decisione possano porsi presunzioni e fatti sintomatici; richiede però – e richiedeva già all'epoca delle decisioni sul caso Labita – che le presunzioni siano desumibili da fatti oggettivi, quali i precedenti penali e giudiziari, le recenti denunce per gravi reati, il tenore di vita del soggetto e la frequentazione assidua di pregiudicati (Cass., 3 dicembre 1993, n. 4436, in *Ced Cass.*, n. 195735); analogamente, i fatti sintomatici devono essere specifici, come ad esempio i precedenti penali, le recenti denunce per gravi reati, l'abituale compagnia di pregiudicati o di persone già sottoposte a misure di prevenzione e tutte le concrete manifestazioni della vita sociale le quali, pur non assurgendo a vere e proprie prove, legittimano presunzioni o anche semplici sospetti, accertati in modo tale da escludere prospettazioni meramente soggettive e incontrollabili dall'autorità proponente (Cass., 22 gennaio 1994, n. 3797, in *Ced Cass.*, n. 196212).

La motivazione posta a fondamento della revoca della misura di sorveglianza, almeno nei termini risultanti dalla sentenza della Corte europea, sarebbe stata dunque inidonea a fondare il provvedimento anche secondo la giurisprudenza italiana dell'epoca.

4.2 – *Il trattamento penitenziario*

A) La denuncia di maltrattamenti.

Come si è già ricordato al § 3.1, la Corte europea non ha escluso la sussistenza dei maltrattamenti denunciati dal Labita, ma non li ha ritenuti provati “al di là di ogni ragionevole dubbio”. Otto giudici su diciassette hanno votato contro questa decisione e hanno sottoscritto una severa opinione dissenziente, con la quale hanno contestato il criterio di valuta-

zione della prova, affermando che sono state sottovalutate le difficoltà che un detenuto, oggetto di maltrattamenti da parte delle persone incaricate della sua custodia, può incontrare e i rischi che corre se denuncia tali trattamenti e notando che comunque gli indizi raccolti erano sufficientemente gravi, precisi e concordanti, da far considerare come sicura la sussistenza degli abusi.

Per converso, con voto unanime, la Corte ha affermato che l'Italia è incorsa nella violazione dell'art. 3 della Convenzione per l'assenza di un'effettiva indagine ufficiale sui maltrattamenti lamentati. I giudici hanno asserito che le denunce del Labita dovevano essere considerate tali da ingenerare sospetti plausibili che i maltrattamenti si fossero verificati. Sarebbe stata quindi doverosa un'inchiesta ufficiale effettiva. Lo Stato italiano condusse alcune indagini, ma la Corte non è convinta che queste indagini "siano state sufficientemente approfondite e capaci di soddisfare le precitate esigenze dell'art. 3".

La condanna dell'Italia ai sensi della norma che vieta la tortura nonché le pene e i trattamenti inumani o degradanti, inflitta in relazione non a maltrattamenti accertati ma alla omissione di adeguati accertamenti sugli episodi denunciati, può a tutta prima sorprendere, se si ha come riferimento le regole relative alla responsabilità penale delle persone fisiche. Ma non costituisce una novità in tema di responsabilità degli Stati, come risulta dalla serie di precedenti richiamati al § 131 della sentenza, ai quali si potrebbe aggiungere da ultimo, pronunciata nei confronti della Turchia, la sentenza 11 aprile 2000, Sevtap Veznedaroglu (in *Diritto penale e processo*, 2000, n. 7, 889). Per tale giurisprudenza la responsabilità si fonda sul fatto che con la ratifica della Convenzione sui diritti dell'uomo gli Stati hanno assunto un obbligo positivo di far sì che tali trattamenti non siano o non possano essere inflitti a chicchessia. L'inibizione d'altronde ha carattere assoluto e opera anche nelle condizioni più difficili, come la lotta contro il terrorismo e il crimine organizzato (§ 19). "Le autorità nazionali sono dunque oggettivamente responsabili della condotta tenuta da pubblici funzionari. Esse non possono in alcun modo esimersi da tale obbligo, sostenendo di non essere in grado di prevenire tutti i possibili maltrattamenti" (M. DE SALVIA, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1997, 83). È per questo che la decisione

commentata insiste sulla necessità di un'inchiesta ufficiale effettiva, che deve poter condurre all'identificazione e alla punizione dei responsabili. "Se così non fosse – precisa la sentenza – nonostante la sua importanza fondamentale l'interdizione legale generale della tortura e delle pene o trattamenti inumani e degradanti diverrebbe in pratica inefficace, e sarebbe possibile in certi casi a determinati operatori dello Stato di calpestore, godendo di una quasi impunità, i diritti di coloro che sono sottoposti al loro controllo" (§ 131).

È fuor di dubbio che la condanna riportata in riferimento all'art. 3 della Convenzione sui diritti dell'uomo è molto grave per lo Stato italiano, specialmente per due ragioni. In primo luogo, il nostro Paese è stato molte volte sanzionato dalla Corte europea, soprattutto – com'è ben noto – per i ritardi con cui vengono definiti i giudizi, ma finora non aveva mai riportato condanne per maltrattamenti nei confronti di persone detenute. In secondo luogo, l'art. 27.3 della Costituzione, la legislazione penale sostanziale e processuale, l'ordinamento penitenziario e la cultura sviluppatasi sul tema della detenzione, comunque qualificata, parrebbero costituire un solido presidio dei diritti della persona privata della libertà.

Indubbiamente i fatti, risalenti al 1992, si sono verificati in un momento in cui gravissime preoccupazioni si erano diffuse in Italia per la presenza di una criminalità organizzata particolarmente aggressiva, contro la quale dovettero essere adottati provvedimenti legislativi e organizzativi severamente restrittivi. Ma la sentenza dei giudici europei deve essere occasione e oggetto di attenta meditazione perché il pericolo di degenerazioni è sempre presente (come parrebbe confermato dagli episodi verificatisi nell'istituto penitenziario di Sassari in prossimità dell'estate del 2000, pur con le riserve da farsi per essere l'accaduto tuttora oggetto di accertamenti giudiziari) e va quindi prevenuto e contrastato con vigile impegno.

Un programma di lavoro che si ponga questi obiettivi non può che essere ad ampio spettro, perché da una parte deve tendere ad una utilizzazione il più possibile marginale della carcerazione, nella sua funzione sia di misura cautelare sia di sanzione penale, dall'altra deve costantemente curare un appropriato temperamento delle esigenze della sicurezza con il rigoroso rispetto dei diritti della persona e con la proiezione del

trattamento penitenziario verso il reinserimento sociale del condannato (in senso analogo, v. L. D'ANCONA, *Il sistema penale e penitenziario italiano e la Convenzione dei diritti dell'uomo (a margine di una recente sentenza della Corte europea di Strasburgo)*, in *Quale giustizia*, 2000, n. 4, 633; cfr. altresì A. PERDUCA, *Illegittimo il protrarsi della custodia cautelare se vengono meno i presupposti della detenzione*, in *Guida al diritto*, 2000, n. 18, 113).

B) La ritardata liberazione dopo l'assoluzione.

Comprensibile appare anche la condanna, per violazione dell'art. 5 § 1 della Convenzione, in riferimento al ritardo di dodici ore con cui il ricorrente Labita venne restituito allo stato di libertà, anche se il fatto ebbe occasione dal tempo occorso per il ritorno della persona dopo il giudizio da Trapani a Termini Imerese e dal conseguente arrivo nel cuore della notte. Gli istituti di detenzione non possono infatti non essere organizzati in modo che i provvedimenti di liberazione vengano prontamente eseguiti. Del resto – secondo quanto si legge nella stessa sentenza – il Ministro italiano della giustizia ha riconosciuto che il ritardo doveva ritenersi ingiustificato, rappresentando che conseguentemente dal marzo 1996 ha dato istruzioni affinché la liberazione dei detenuti possa avvenire in qualunque momento, compresa la notte (§ 169).

C) Le violazioni del diritto alla corrispondenza.

La Corte ha richiamato con forza l'art. 8 della Convenzione europea, ribadendo con riferimento alle differenti situazioni già elencate al § 3.3 che ogni persona – ancorché detenuta – ha diritto al rispetto della sua corrispondenza, mentre l'ingerenza dell'autorità pubblica è consentita solo quando la stessa sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla tutela di taluni beni fondamentali di interesse collettivo.

Bisogna ricordare che già prima la Corte europea si era pronunciata sul tema, condannando l'Italia a seguito dei ricorsi presentati da Domenichini Massimo e Diana Calogero con riferimento alla troppo ampia discrezionalità lasciata dalla legge all'autorità pubblica e alla mancanza di un ricorso effettivo av-

verso le decisioni del magistrato di sorveglianza (sentenza 21 ottobre 1996, in *Diritto penale e processo*, 1997, 162-163). E, anche successivamente alla decisione che qui si commenta, la Corte ha di nuovo censurato la troppo ampia discrezionalità concessa dalla legge alle autorità giudiziarie nello stabilire il controllo della corrispondenza (sentenza 28 settembre 2000, Messina c. Italia), e lo ha fatto con riferimento alla corrispondenza del detenuto con i propri familiari e con la Commissione europea dei diritti dell'uomo.

Alcune novità significative sono tuttavia intervenute perché - a seguito dell'Accordo europeo concernente le persone che partecipano alle procedure davanti alla Corte europea, fatto a Strasburgo il 5 marzo 1996 e ratificato dall'Italia con legge 2 ottobre 1997, n. 348 (*id.*, 1997, 1309) - il Ministero della giustizia ha diramato la circolare 26 aprile 1999, n. 131-68-404/99 della Direzione generale degli affari penali e la lettera circolare 31 marzo 1999, n. 549447 del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria. Entrambe le note (riportate *id.*, 1999, n. 8, 1050) hanno chiarito, sulla base del contenuto dell'Accordo, che la corrispondenza indirizzata alla Corte europea dei diritti dell'uomo e agli organi di questa deve restare esclusa dalla sottoposizione al visto di censura.

Quanto al problema più generale, gli stessi atti hanno rappresentato la necessità che, tenuto conto dei principi affermati nelle decisioni della Corte europea, i provvedimenti che autorizzano il visto di controllo sulla corrispondenza dei detenuti e degli internati siano adeguatamente motivati e fissino un termine di durata del visto, tale da garantire l'effettiva permanenza delle esigenze che giustificano la compressione del fondamentale diritto.

La circolare della Direzione generale degli affari penali dà anche notizia dell'avvio delle procedure per la modifica delle disposizioni dell'ordinamento penitenziario interessate al problema.

GIURISPRUDENZA COSTITUZIONALE

Ordinamento penitenziario – Perquisizioni personali nei confronti dei detenuti e degli internati – Mancata previsione che, nel disporre la perquisizione, l'Amministrazione Penitenziaria debba redigere atto motivato circa i presupposti e le modalità della stessa e debba comunicarlo entro 48 ore all'Autorità Giudiziaria per la convalida – Questione di legittimità costituzionale – Non fondatezza.

(Corte Cost. – Sentenza 15 novembre – 22 novembre 2000, n. 526 - Pres. Mirabelli – Rel. Onida).

(Legge 26 luglio 1975, n. 354, art. 34; Cost.: artt. 3, 13, secondo e terzo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo comma, 113, primo e secondo comma).

Non è fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà) sollevata in riferimento agli articoli 3, 13, secondo e terzo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo comma, 113, primo e secondo comma, della Costituzione.

Nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 34 della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), promosso con ordinanza emessa il 28 ottobre 1998 dal Magistrato di sorveglianza di Bologna, iscritta al n. 27 del registro ordinanze 1999 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 5, prima serie speciale, dell'anno 1999.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio del 27 settembre 2000 il Giudice relatore Valerio Onida.

Considerato in diritto

1. – La questione sollevata investe l'art. 34 della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), che disciplina le perquisizioni personali nei confronti dei detenuti e degli internati, stabilendo che esse possono essere effettuate "per motivi di sicurezza" (primo comma), e che devono essere effettuate "nel pieno rispetto della personalità" (secondo comma). La disposizione è censurata nella parte in cui non prevede che, nel disporre la perquisizione, l'amministrazione penitenziaria debba redigere atto motivato circa i presupposti e le modalità della stessa e comunicarlo entro quarantotto ore all'autorità giudiziaria per la convalida, secondo quanto è previsto dall'art. 13, terzo comma, della Costituzione per i provvedimenti restrittivi della libertà personale adottati in via provvisoria dall'autorità di pubblica sicurezza.

La disciplina denunciata sarebbe in contrasto, in primo luogo, con l'art. 13 della Costituzione, appunto perché non rispetterebbe la "riserva di giurisdizione" ivi stabilita, non prevedendo un intervento di controllo a posteriori da parte dell'autorità giudiziaria, controllo che imporrebbe all'amministrazione l'obbligo di motivare i provvedimenti, con effetto deterrente circa eventuali abusi e vessazioni, a garanzia altresì del diritto di difesa.

La mancata previsione di un atto dell'amministrazione che illustri i motivi e le modalità della perquisizione eseguita, inoltre, non consentirebbe al destinatario di tutelare in modo adeguato i suoi diritti in via giurisdizionale, con conseguente violazione dei diritti di azione giudiziaria e di difesa (art. 24, primo e secondo comma, della Costituzione), dei principi di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione (art. 97, primo comma, della Costituzione), nonché del diritto alla tutela giurisdizionale contro gli atti della pubblica amministrazione, senza esclusioni o limitazioni (art. 113, primo e secondo comma, della Costituzione).

Sussisterebbe, infine, violazione del principio di eguaglianza-ragionevolezza di cui all'art. 3 della Costituzione per la disparità di trattamento rispetto ad altre ipotesi nelle quali la legge, pur prevedendo il potere degli organi di pubblica sicurezza di procedere a perquisizioni personali in via di urgenza, impone la successiva convalida da parte dell'autorità giudiziaria.

Secondo il giudice a quo, solo la previsione dell'obbligo di redigere un atto motivato, da sottoporre al vaglio dell'autorità giudiziaria, realizzerebbe un ragionevole bilanciamento fra i diritti di libertà e di difesa, da un lato, e dall'altro le esigenze di sicurezza che possono giustificare le perquisizioni.

2. – L'eccezione di inammissibilità della questione, avanzata dalla difesa del Presidente del Consiglio, non può essere accolta.

Il remittente ha infatti motivato la rilevanza della questione, osservando che la risoluzione di essa è pregiudiziale alla definizione del giudizio davanti ad esso instaurato, nel quale è contestata la legittimità di una sanzione disciplinare inflitta per inosservanza dell'ordine di sottoporsi a perquisizione con le modalità indicate. La legittimità costituzionale della norma che prevede il potere di procedere a perquisizioni personali nei confronti dei detenuti condiziona infatti la legittimità dell'ordine di perquisizione, e la legittimità di tale ordine a sua volta condiziona la legittimità della sanzione disciplinare.

Non si può condividere la tesi dell'Avvocatura erariale, secondo cui la questione di legittimità costituzionale potrebbe essere sollevata solo come estremo rimedio, una volta esclusa ogni altra ragione di illegittimità dell'atto sottoposto al controllo del giudice. Al contrario, il quesito sulla legittimità costituzionale della norma attributiva del potere esercitato, legittimità messa in dubbio in quanto detta norma non prevede la convalida della perquisizione da parte dell'autorità giudiziaria, e non consentirebbe un efficace controllo giudiziario sulle perquisizioni, precede logicamente ogni questione circa la conformità o meno, alla norma stessa, dell'atto sottoposto a controllo.

Né vale osservare, come fa la difesa del Presidente del Consiglio, che, nella specie, richiedendo la perquisizione, da effettuare con le particolari modalità indicate, la collaborazione del detenuto, il giudice a quo avrebbe dovuto chiarire se riteneva il consenso del detenuto condizione di legittimità dell'ordine, con la conseguenza che, in mancanza di tale consenso, l'ordine, e dunque la sanzione, risulterebbero senz'altro illegittimi. Altro è infatti la collaborazione necessaria del detenuto per la effettuazione della perquisizione con le particolari mo-

dalità indicate, altro il consenso dello stesso, non richiesto e comunque irrilevante, vertendosi nell'ambito di diritti indisponibili.

3. – Nel merito, la questione non è fondata nei sensi di seguito specificati.

La tesi del remittente, secondo cui le perquisizioni personali a carico dei detenuti dovrebbero rispettare le regole di cui all'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione, e in particolare la regola che impone l'intervento dell'autorità giudiziaria, sia pure per controllare e convalidare a posteriori la perquisizione disposta ed eseguita dall'amministrazione in via di urgenza, presuppone che dette perquisizioni incidano su un diritto di libertà del detenuto non venuto meno per effetto dello stato di detenzione. Solo in questo caso, infatti, potrebbero trovare applicazione le norme costituzionali che stabiliscono i presupposti e le modalità per l'adozione di misure di "restrizione della libertà personale" (art. 13, secondo comma). Lo stato di detenzione comporta, per definizione, una limitazione della libertà personale, che deve intervenire alle condizioni e nei modi previsti dall'art. 13 della Costituzione, cioè sulla base di una misura legale, adottata o convalidata dall'autorità giudiziaria.

È certamente vero che, come argomenta il giudice a quo, lo stato di detenzione lascia sopravvivere in capo al detenuto diritti costituzionalmente protetti, e in particolare un "residuo" di libertà personale.

Questa Corte, muovendo proprio da questa premessa, ha più volte chiarito che l'amministrazione penitenziaria non può adottare "provvedimenti suscettibili di introdurre ulteriori restrizioni in tale ambito, o che, comunque, comportino una sostanziale modificazione nel grado di privazione della libertà personale" imposto al detenuto, il che può avvenire "soltanto con le garanzie (riserva di legge e riserva di giurisdizione) espressamente previste dall'art. 13, secondo comma, della Costituzione"; ma può solo adottare "provvedimenti in ordine alle modalità di esecuzione della pena (*rectius*: della detenzione), che non eccedono il sacrificio della libertà personale già potenzialmente imposto al detenuto con la sentenza di condanna" (sentenza n. 349 del 1993), ossia "misure di tratta-

mento rientranti nell'ambito di competenza" della medesima amministrazione, "attinenti alle modalità concrete, rispettose dei diritti del detenuto, di attuazione del regime carcerario in quanto tale, e dunque già potenzialmente ricomprese nel quantum di privazione della libertà personale conseguente allo stato di detenzione" (sentenza n. 351 del 1996).

Pertanto, il quesito preliminare cui la Corte è chiamata a rispondere nella presente occasione è se le perquisizioni personali previste dal regolamento penitenziario ed effettuate dagli agenti della polizia penitenziaria a carico dei detenuti siano misure incidenti sul "residuo" di libertà personale di cui questi ultimi sono titolari, ovvero costituiscano misure rientranti nel regime carcerario e dunque non eccedenti il sacrificio della libertà personale già discendente dallo stato di detenzione. Soltanto se, infatti, la risposta fosse nel primo senso, come si è detto, dovrebbero trovare applicazione le garanzie di cui all'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione.

4. – Il remittente non contesta che vi sia un'esigenza di difesa dell'ordine e della sicurezza negli istituti penitenziari, nonché di difesa dell'ordine giuridico e della collettività, che giustifica l'esercizio di poteri di coazione personale sui detenuti, e quindi anche di poteri di perquisizione: ma ritiene che tali esigenze possano giustificare solo la previsione di misure restrittive adottate con le garanzie dell'art. 13 della Costituzione, e quindi sottintende che da tali misure risulti inciso un diritto di libertà non compreso dallo stato di detenzione.

Se così fosse, invero, non sarebbe nemmeno sufficiente richiedere solo, come fa il giudice a quo, un intervento successivo di convalida della perquisizione da parte dell'autorità giudiziaria.

Se si trattasse di misure incidenti su uno spazio di libertà non pregiudicato dallo stato di detenzione, dovrebbero dispiegarsi pienamente le garanzie di cui all'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione, e dunque i "casi e modi" delle perquisizioni personali dovrebbero essere specificati tassativamente dalla legge non essendo sufficiente in proposito il generico riferimento ai "motivi di sicurezza" che si trova nel testo dell'art. 34 della legge n. 354 del 1975, e l'intervento motivato dell'autorità giudiziaria dovrebbe di norma essere preventivo, e non

successivo, salva restando solo l'ipotesi di perquisizioni effettuate senza previo ordine giudiziale per ragioni di urgenza riscontrate in concreto, e con successivo giudizio di convalida.

In realtà, la restrizione della libertà personale in cui si sostanzia lo stato di detenzione dà luogo all'applicazione di un regime – risultante dalla complessiva disciplina dell'ordinamento penitenziario, nel rispetto dell'art. 13, quarto comma, della Costituzione – al quale sono intrinseche le ragioni di ordine e di sicurezza che consentono o impongono un controllo della persona da parte degli agenti amministrativi. Il detenuto si trova sotto la responsabilità dell'amministrazione penitenziaria, a cui è affidato il compito di assicurare che egli rimanga in carcere (evitando pericoli di evasione), di controllare il rispetto da parte sua delle regole della disciplina carceraria, ma anche di garantirne l'incolumità proteggendolo da possibili aggressioni da parte di altri detenuti.

Del regime carcerario, come definito dalle norme che lo regolano, fa parte la previsione di perquisizioni, volte a prevenire i rischi, che l'esperienza della vita dei penitenziari dimostra sussistere, di introduzione in carcere e di detenzione da parte dei carcerati di armi, di oggetti atti ad offendere o comunque proibiti per ragioni di disciplina, di altre cose o sostanze vietate. Infatti il regolamento penitenziario (ora il d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230, che però non reca sostanziali innovazioni, a questo riguardo, rispetto al previgente d.P.R. 29 aprile 1976, n. 431) disciplina le diverse ipotesi di perquisizione personale dei detenuti, all'ingresso in istituto (art. 23, comma 1), in occasione dei trasferimenti (art. 83, comma 2), nelle altre situazioni in cui il regolamento interno dell'istituto stabilisce che si effettuino perquisizioni ordinarie (art. 74, comma 4), nonché, in via straordinaria, su ordine del direttore ovvero, in caso d'urgenza, su iniziativa del personale (art. 74, commi 5 e 7).

Deve dunque concludersi che le perquisizioni personali disposte nei confronti dei detenuti, nei casi previsti dai regolamenti, sono comprese fra le "misure di trattamento, rientranti nella competenza dell'amministrazione penitenziaria, attinenti alle modalità concrete (...) di attuazione del regime carcerario in quanto tale" (sentenza n. 351 del 1996). Esse non incidono, di per se, sul "residuo" di libertà personale di cui sono titolari i detenuti, bensì rientrano nell'ambito delle restrizioni alla li-

bertà personale implicate dallo stato di detenzione. Non v'è pertanto luogo, in questi limiti, ad applicare le regole dell'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione.

5. – Neppure ha fondamento la censura di violazione del principio di eguaglianza o di ragionevolezza, fondata sul raffronto con le ipotesi di perquisizioni personali effettuate dalla polizia per accertare l'eventuale possesso di armi, esplosivi e strumenti di effrazione (art. 4 della legge 22 maggio 1975, n. 152) o nell'ambito dei controlli per la prevenzione e la repressione del traffico illecito di sostanze stupefacenti (art. 109, comma 3, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), in cui è prevista la convalida da parte dell'autorità giudiziaria. Si tratta infatti, in quelle ipotesi, di perquisizioni a carico di persone in stato di libertà, e dunque nessun utile raffronto può effettuarsi con la diversa situazione dei detenuti.

6. – Questa prima conclusione non esaurisce, però, l'ambito dei problemi sollevati con la presente questione di legittimità costituzionale.

Il potere di perquisizione dei detenuti, attribuito all'amministrazione carceraria, non è senza limiti, né con riguardo ai presupposti, né con riguardo alle modalità del suo esercizio. Inoltre, e conseguentemente, la garanzia del rispetto di tali limiti richiede che le misure adottate ed eseguite dall'amministrazione penitenziaria siano soggette a pieno controllo giurisdizionale.

Per ciò che attiene ai presupposti, le perquisizioni possono essere effettuate solo "per motivi di sicurezza" (art. 34 della legge n. 354 del 1975), come specificati dalle norme regolamentari ricordate. Queste indicano le situazioni nelle quali le esigenze di sicurezza comportano in via ordinaria l'effettuazione di perquisizioni personali, nonché i presupposti e le procedure per le perquisizioni "fuori dei casi ordinari", che possono essere disposte solo per ordine del direttore (art. 74, comma 5, del d.P.R. n. 230 del 2000), ovvero, in caso di comprovata "particolare urgenza", su iniziativa del personale dell'istituto, che deve però informarne immediatamente il direttore, "specificando i motivi che hanno determinato l'urgenza" (art. 74, comma 7, del d.P.R. n. 230 del 2000).

Il potere di perquisizione non può dunque essere esercitato ad *libitum* dell'amministrazione o della polizia penitenziaria, ma solo nei casi in cui è previsto dalle norme che definiscono il regime carcerario. Al di fuori di questi presupposti, esso sarebbe esercitato arbitrariamente, esulando dalla applicazione del regime carcerario per sconfinare nell'indebita incisione della libertà personale del detenuto, onde le relative misure e attività sarebbero contrarie al diritto.

Quanto ai modi della perquisizione – che è il tema specifico da cui prende origine il giudizio a quo – vale anzitutto il principio per cui i provvedimenti dell'amministrazione in ordine alle modalità di esecuzione della pena detentiva, non eccedenti il sacrificio della libertà personale già imposto al detenuto dallo stato di detenzione, “rimangono soggetti ai limiti ed alle garanzie previsti dalla Costituzione in ordine al divieto di ogni violenza fisica e morale (art. 13, quarto comma), o di trattamenti contrari al senso di umanità (art. 27, terzo comma), ed al diritto di difesa (art. 24)” (sentenza n. 349 del 1993; e cfr. anche sentenza n. 410 del 1993).

A fronte dunque del potere dell'amministrazione, fondato sulle ragioni di sicurezza inerenti alla vita carceraria, e pur non opponendovisi un diritto di libertà personale, già compreso dallo stato di detenzione, stanno in ogni caso precisi ed inviolabili diritti della personalità spettanti al detenuto; e le misure di attuazione del regime carcerario devono essere in ogni caso “rispettose dei diritti del detenuto” (sentenza n. 351 del 1996).

Per ciò che concerne i limiti sostanziali, la legge sull'ordinamento penitenziario li ribadisce espressamente, là dove stabilisce che “la perquisizione personale deve essere effettuata nel pieno rispetto della personalità” del detenuto (art. 34, secondo comma, della legge n. 354 del 1975), con una prescrizione da ritenersi di portata sostanzialmente equivalente a quella contenuta nell'art. 249, comma 2, del codice di procedura penale, concernente le perquisizioni per ragioni di ricerca di corpi di reato o di cose pertinenti al reato, ai cui sensi “la perquisizione è eseguita nel rispetto della dignità e, nei limiti del possibile, del pudore di chi vi è sottoposto”. Nella stessa linea, il regolamento penitenziario specifica che “il personale che effettua la perquisizione e quello che vi presenzia deve essere dello stesso sesso del soggetto da perquisire” (art. 74, pri-

mo comma, del d.P.R. n. 230 del 2000). A ciò si aggiunge, comunque, lo stretto dovere dell'amministrazione di curare e sorvegliare che le circostanze ambientali in cui le perquisizioni si svolgono, e i comportamenti del personale che vi procede, siano in concreto rispettosi della persona e della sua inviolabile dignità. Quanto più, infatti, la persona, trovandosi in stato di soggezione, è esposta al possibile pericolo di abusi, tanto più rigorosa deve essere l'attenzione per evitare che questi si verifichino.

7. – L'affermazione di limiti sostanziali al potere di perquisizione, derivanti da diritti della personalità, e per altro verso del diritto inviolabile alla tutela giurisdizionale, che accompagna per necessità costituzionale ogni situazione soggettiva protetta, e dunque anche i diritti dei detenuti (cfr. sentenze n. 212 del 1997, n. 26 del 1999), comporta che ci si interroghi sulla sussistenza in concreto, nell'ordinamento penitenziario, di garanzie effettive di tutela giurisdizionale dei diritti suscettibili di essere incisi dalle perquisizioni. È questa, al di là dell'improprio richiamo all'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione, la sostanza della censura mossa dal remittente all'art. 34 della legge penitenziaria, attraverso l'evocazione dei parametri degli articoli 3, 24, primo e secondo comma, 97, primo comma, e 113 della Costituzione.

Sarebbe infatti vano rinvenire nel sistema legislativo il riconoscimento dei diritti del detenuto, se non sussistessero forme di tutela giurisdizionale degli stessi, o queste non risultassero efficaci per mancanza dei presupposti necessari all'esercizio del controllo giurisdizionale.

Non basta il controllo che il giudice penale può essere chiamato ad esercitare sulle perquisizioni illegittime in sede di cognizione dei reati di "perquisizione e ispezione personale arbitrarie" (art. 609 del codice penale, ai cui sensi è punito "il pubblico ufficiale che, abusando dei poteri inerenti alle sue funzioni, esegue una perquisizione o un'ispezione personale"), che fossero eventualmente commessi dal personale delle istituzioni penitenziarie, pur dovendosi ritenere applicabile tale fattispecie delittuosa anche alle perquisizioni arbitrarie o abusive compiute a carico dei detenuti. Né basta il controllo esercitabile dallo stesso giudice penale allorquando sia chiamato a valu-

tare la sussistenza, nei confronti di detenuti imputati di reati contro la pubblica amministrazione, come la violenza o minaccia o la resistenza ad un pubblico ufficiale, compiuti in occasione di perquisizioni illegittime, della esimente di aver reagito ad un atto arbitrario del pubblico ufficiale (art. 4 del decreto legislativo 14 settembre 1944, n. 288).

Si tratta infatti, in entrambi i casi, di una cognizione solo indiretta ed eventuale, insufficiente ad apprestare una piena tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti nei riguardi di atti illegittimi dell'amministrazione.

Per la stessa ragione, non basta il sindacato giurisdizionale, ancora una volta indiretto, sulla legittimità dell'ordine di sottoporsi a perquisizione, in sede di reclamo al magistrato di sorveglianza, ai sensi dell'art. 69, comma 6, lettera *b*, della legge penitenziaria – come nella specie sottoposta al giudice a quo, avverso la sanzione disciplinare che sia stata irrogata per il rifiuto da parte del detenuto di ottemperarvi.

Occorre che vi sia una sede giurisdizionale nella quale l'eventuale illegittimità della misura possa essere direttamente e pienamente fatta valere *ex se*, come motivo di impugnazione della misura medesima, per garantire l'osservanza sia dei limiti "esterni" del potere esercitato, sia dei limiti "interni" inerenti alla congruità dell'atto rispetto al fine cui è diretto (cfr. sentenze n. 410 del 1993, n. 351 del 1996, n. 376 del 1997).

Benché il legislatore della legge penitenziaria "non abbia esplicitamente e compiutamente risolto il problema dei rimedi giurisdizionali idonei ad assicurare la tutela" dei diritti dei detenuti nell'ambito dell'istituzione carceraria (sentenza n. 212 del 1997), a censurare tale lacuna ha già provveduto questa Corte dichiarando l'illegittimità costituzionale degli articoli 35 e 69 della legge n. 354 del 1975 proprio "nella parte in cui non prevedono un tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della amministrazione penitenziaria lesivi di diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale" (sentenza n. 26 del 1999). Non vi è ragione dunque di tornare sul punto, avendo detta pronuncia già realizzato, nei limiti di ciò che spetta a questa Corte, l'adeguamento costituzionale dell'ordinamento sotto il profilo considerato: mentre spetta al legislatore effettuare le scelte necessarie per disciplinare la ma-

teria, e spetta ai giudici, frattanto, individuare nell'ordinamento in vigore lo strumento per concretizzare il principio affermato (cfr. sentenze n. 270 del 1999, n. 295 del 1991).

8. – In questa sede resta solo da esaminare se le modalità procedurali applicabili alle perquisizioni dei detenuti siano sufficienti ed idonee a consentire un effettivo controllo giurisdizionale degli atti dell'amministrazione. In particolare, a questi fini, è necessario che tali atti siano motivati e documentati.

Già si è detto, quanto ai presupposti della misura, come il regolamento penitenziario contenga una disciplina, ovviamente vincolante, dei casi di perquisizione ordinaria, nonché dei casi e dei modi in cui si può procedere a perquisizione "fuori dei casi ordinari". In quest'ultima ipotesi, non manca la garanzia di motivazione dell'atto, sia nel caso di ordine del direttore (art. 74, comma 5, del d.P.R. n. 230 del 2000), che, in base ai principi generali dell'attività amministrativa, specie se incidente su posizioni individuali tutelate, deve essere motivato; sia nel caso d'urgenza, in cui il personale procede di propria iniziativa, dovendone motivare specificamente le ragioni nell'informarne "immediatamente" il direttore (art. 74 cit., comma 7). Ciò comporta che, in ogni caso, i presupposti dell'atto devono essere documentati.

Quanto alle modalità, il regolamento, espressamente, si limita a prescrivere che la perquisizione avvenga alla presenza di un appartenente al corpo di polizia penitenziaria, di qualifica non inferiore a quella di vice sovrintendente (art. 74 cit., comma 1, primo periodo), e a precisare che la perquisizione può non essere eseguita quando è possibile compiere l'accertamento con strumenti di controllo (art. 74 cit., comma 2).

Tuttavia, il sistema normativo deve essere interpretato in conformità alla Costituzione, e questa impone, come si è detto, che sia assicurata una diretta ed effettiva tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti. Perché essa possa dispiegarsi, è necessario che l'attività dell'amministrazione risulti sempre documentata e verificabile – in conformità del resto anche ai principi di trasparenza e buon andamento che la governano al fine di consentire il controllo del giudice sul rispetto dei limiti ad essa posti.

Deve pertanto ritenersi che sia sempre necessaria ed imposta, proprio per consentire un effettivo controllo giurisdizionale, una forma di documentazione dell'avvenuta perquisizione, che permetta di conoscere l'identità di chi vi è stato sottoposto e di chi vi ha proceduto e assistito, le circostanze di luogo e di tempo, il fondamento giustificativo della stessa, dato dal ricorrere dei casi ordinari o dall'esistenza dell'ordine del direttore o dalle ragioni di particolare urgenza, specificate nell'informazione immediata data al direttore, nonché le modalità con le quali la perquisizione è avvenuta, in particolare nel caso in cui si ritenga di dover ricorrere a modalità diverse da quelle ordinarie o che comportino una ispezione corporale. In tali ultime ipotesi, inoltre, l'obbligo di motivazione, e la conseguente possibilità di sindacato giurisdizionale, si debbono ritenere estesi anche alla scelta delle modalità, che debbono essere, oltre che sempre rispettose della personalità del detenuto, adeguatamente giustificate, e ciò sia che si tratti di una iniziativa assunta nell'ambito dell'istituto, sia che sussistano istruzioni o segnalazioni dell'amministrazione penitenziaria centrale, a loro volta pienamente sindacabili da parte del giudice.

9. – Così interpretato, alla luce dei principi costituzionali, il sistema normativo, non hanno ragione di sussistere le censure mosse dal remittente in relazione all'art. 34 della legge penitenziaria.

P. Q.M.

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara non fondata, nei sensi di cui in motivazione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 34 della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), sollevata, in riferimento agli articoli 3, 13, secondo e terzo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo comma, 113, primo e secondo comma, della Costituzione, dal Magistrato di sorveglianza di Bologna con l'ordinanza in epigrafe.

* * *

Facciamo seguire le prime osservazioni del Direttore dell'Ufficio Studi e Ricerche del D.A.P., finalizzate alla redazione di una circolare applicativa dell'importante decisione della Corte. La circolare, adottata dal Dipartimento in termini sostanzialmente conformi alle osservazioni che seguono, verrà pubblicata nel prossimo numero della Rassegna.

La sentenza in oggetto (presidente MIRABELLI, relatore ONIDA) contiene importanti affermazioni che sviluppano la ricostruzione dei principi regolatori dei rapporti tra detenuto e Amministrazione penitenziaria su cui la Corte ha avuto modo di soffermarsi anche di recente (in particolare sentenza n. 26/1999).

1. – La salvezza dell'art. 34 O.P.

La Corte costituzionale afferma che la disciplina dell'art. 34 O.P. – sospettata di illegittimità dal remittente Magistrato di Sorveglianza di Bologna per contrasto con gli artt. 3, 13, secondo e terzo comma, 24, primo e secondo comma, 97, primo comma, 113, primo e secondo comma, della Costituzione – **non** confligge con le richiamate disposizioni costituzionali, atteso che *“lo stato di detenzione comporta per definizione una limitazione della libertà personale”*, la quale consente o impone all'A.P. l'adozione di tutti i provvedimenti inerenti alle modalità di esecuzione della detenzione, comprendenti le *“modalità concrete, rispettose dei diritti del detenuto* (ivi compreso il diritto *“residuo” di libertà personale), di attuazione del regime carcerario”* e, dunque, in quanto tali *“non eccedenti il sacrificio della libertà personale già discendente dallo stato di detenzione”*.

Vanno sottolineati i passaggi secondo cui *“la restrizione della libertà personale in cui si sostanzia lo stato di detenzione dà luogo all'applicazione di un regime – risultante dalla complessiva disciplina dell'ordinamento penitenziario, nel ri-*

spetto dell'art. 13, quarto comma, della Costituzione – al quale sono intrinseche le ragioni di ordine e sicurezza che consentono o impongono un controllo della persona da parte degli operatori amministrativi". La previsione delle perquisizioni, dunque, *fa parte* del legittimo regime carcerario (*id est*, il regime come risulta definito dalle norme coerenti con il dettato costituzionale).

Con la conclusione che *«le perquisizioni personali disposte nei confronti dei detenuti, nei casi previsti dai regolamenti, sono comprese fra le "misure di trattamento, rientranti nella competenza dell'amministrazione penitenziaria, attinenti alle modalità concrete [...] di attuazione del regime carcerario in quanto tale" (sentenza n. 351 del 1996). Esse non incidono, di per sé, sul "residuo" di libertà personale di cui sono titolari i detenuti, bensì rientrano nell'ambito delle restrizioni alla libertà personale implicate dallo stato di detenzione. Non v'è pertanto luogo, in questi limiti, ad applicare le regole dell'art. 13, secondo e terzo comma, della Costituzione»*.

La Corte, nel liquidare l'eccezione di illegittimità proposta sotto il profilo della violazione del principio di eguaglianza o ragionevolezza, osserva che altro sono le ipotesi di perquisizioni previste da speciali norme di legge nei confronti di soggetti in libertà (come nei casi di ricerca di armi o di sostanze stupefacenti), ed altro le perquisizioni nei confronti di detenuti, talché la diversità di situazioni non consente alcun utile confronto tra le due diverse situazioni.

2. – Limiti, requisiti e condizioni di legittimità

La Corte sottolinea che la conclusione di rigetto dell'eccezione regge in forza di una lettura della richiamata disposizione dell'O.P. conforme al contenuto della motivazione della sentenza in oggetto. Occorre quindi percorrere i principali passaggi di detta motivazione per cogliere il significato del rigetto della questione di costituzionalità.

Secondo la motivazione il rispetto di talune condizioni è richiesto affinché l'attività di perquisizione personale del detenuto sia legittima.

A)

Anzitutto è sempre richiesta una forma di documentazione dell'avvenuta perquisizione, documentazione che consenta di conoscere:

- 1) l'identità di chi vi è stato sottoposto;
- 2) l'identità di chi ha proceduto alla perquisizione e di chi vi ha assistito;
- 3) le circostanze di luogo e di tempo in cui l'atto è stato compiuto;
- 4) il fondamento giustificativo dell'atto;
- 5) le modalità con le quali la perquisizione è avvenuta.

B)

Circa *il punto 4)* che precede – ossia quanto al fondamento giustificativo della perquisizione – la Corte precisa che il presupposto generale che legittima l'effettuazione delle perquisizioni è esclusivamente la sussistenza di “*motivi di sicurezza*” ai sensi dell'art. 34 O.P..

Tale presupposto si articola, di volta in volta, come segue:

- nella esigenza di sicurezza generica, che legittima le perquisizioni ordinarie;
- in una esigenza puntuale e specifica, apprezzata singolarmente, che richiede l'ordine del direttore, il quale, a sua volta, dev'essere provvedimento motivato (art. 74, comma 5, d.P.R. n. 230/2000);
- o, infine, in una esigenza di sicurezza specialissima, la quale, per ragioni di particolare urgenza, consente al personale di procedere di propria iniziativa. In tali casi il personale che ha proceduto alla perquisizione deve non soltanto motivare specificamente le ragioni dell'urgenza (art. 74, comma 7, nuovo Reg. Pen.), ma altresì dare IMMEDIATA comunicazione al direttore dell'atto compiuto.

La Corte ha cura di sottolineare che “*Il potere di perquisizione non può dunque essere esercitato ad libitum dell'amministrazione o della polizia penitenziaria, ma solo nei casi in cui*

è previsto dalle norme che definiscono il regime carcerario. Al di fuori di questi presupposti, esso sarebbe esercitato arbitrariamente, esulando dalla applicazione del regime carcerario per sconfinare nell'indebita incisione della libertà personale del detenuto, onde le relative misure e attività sarebbero contrarie al diritto".

C)

Circa il contenuto del *punto 5*) – ossia le modalità della perquisizione – la Corte richiama alcune limitazioni assolute, di carattere contenutistico, tratte dall'art. 13, quarto comma, della Costituzione, che vieta ogni violenza fisica o morale sul detenuto, nonché dall'art. 27, terzo comma, della stessa, relativo al divieto di trattamenti contrari al senso di umanità.

Da tali limitazioni, peraltro recepite nell'O.P. (che nell'art. 34, secondo comma, stabilisce che la perquisizione personale deve essere effettuata nel pieno rispetto della personalità del detenuto), la Corte ricava come corollario il dovere (definito "*stretto*" nella motivazione) dell'amministrazione di "*curare e sorvegliare che le circostanze ambientali in cui le perquisizioni si svolgono e i comportamenti del personale che vi procede siano in concreto rispettosi della persona e della sua inviolabile dignità*" (1).

D)

Un ulteriore presupposto di legittimità delle perquisizioni, anch'esso di carattere assoluto, viene identificato nella "*sussistenza in concreto, nell'ordinamento penitenziario, di garanzie effettive di tutela giurisdizionale dei diritti suscettibili di essere incisi dalle perquisizioni*" (2).

(1) Al riguardo la Corte aggiunge che "*Quanto più, infatti, la persona, trovandosi in stato di soggezione, è esposta al possibile pericolo di abusi, tanto più rigorosa deve essere l'attenzione per evitare che questi si verifichino*".

(2) Al riguardo la Corte aggiunge che "*Sarebbe infatti vano rinvenire nel sistema legislativo il riconoscimento dei diritti del detenuto, se non sussistessero forme di tutela giurisdizionale degli stessi, o queste non risultassero efficaci per mancanza dei presupposti necessari all'esercizio del controllo giurisdizionale*".

Sul punto la Corte, affermata l'insufficienza di controlli indiretti (tra cui quello del giudice penale in sede di accertamento della violazione dell'art. 609 c.p. ovvero in sede di applicazione della esimente di aver reagito ad un atto arbitrario del pubblico ufficiale, ai sensi dell'art. 4 del decreto legislativo 14 settembre 1944, n. 288, e quello derivante dal sindacato sulla legittimità dell'ordine di sottoporsi a perquisizione che il magistrato di sorveglianza compie in sede di giudizio disciplinare su reclamo del detenuto avverso la sanzione irrogatagli per il rifiuto di ottemperarvi), sostiene che «*Occorre che vi sia una sede giurisdizionale nella quale l'eventuale illegittimità della misura possa essere direttamente e pienamente fatta valere ex se, come motivo di impugnazione della misura medesima, per garantire l'osservanza sia dei limiti "esterni" del potere esercitato, sia dei limiti "interni" inerenti alla congruità dell'atto rispetto al fine cui è diretto*».

Tale «sede giurisdizionale» viene esplicitamente identificata nel rimedio previsto dagli artt. 35 e 69 dell'O.P., rimedio che, in attesa dell'intervento del legislatore, già sollecitato con la sentenza n. 26 del 1999, il giudice è tenuto, *medio tempore*, ad attuare individuando «*nell'ordinamento in vigore lo strumento per concretizzare il principio affermato*» (3).

In altri termini, «*in assenza di intervento legislativo sarà il giudice a individuare nel complessivo sistema normativo la regola idonea a disciplinare la fattispecie in conformità dei principi indicati*» (così testualmente nella richiamata sent. n. 270/99).

3. – Conclusioni

La Corte conclude nel senso che le modalità procedurali applicabili alle perquisizioni dei detenuti debbono essere «*sufficienti ed idonee a consentire un effettivo controllo giurisdizionale degli atti dell'amministrazione*», ciò che implica la necessità che l'attività dell'amministrazione sia «*sempre documentata e verificabile*» (4) «*al fine di consentire il controllo del giudice sul rispetto dei limiti ad essa posti*».

(3) La Corte richiama, sul punto, quanto analogamente affermato nella sentenza del 24-30 giugno 1999, n. 270.

(4) E ciò, aggiunge la Corte, «*in conformità del resto anche ai principi di trasparenza e buon andamento che la governano*».

Ne consegue:

- I. – che i presupposti dell'atto debbono essere documentati;
- II. – che le modalità della perquisizione debbono essere conformi alla previsione regolamentare (5);
- III. – e, in particolare, che la perquisizione può non essere eseguita quando è possibile compiere l'accertamento con strumenti di controllo (art. 74 cit., comma 2).

Va ribadito che la documentazione dell'atto deve ricomprendere anche la descrizione delle modalità con le quali la perquisizione è avvenuta e ciò, "in particolare nel caso in cui si ritenga di dover ricorrere a modalità diverse da quelle ordinarie o che comportino una ispezione corporale".

Nel caso di ispezione corporale "l'obbligo di motivazione, e la conseguente possibilità di sindacato giurisdizionale, si debbono ritenere estesi anche alla scelta delle modalità, che debbono essere, oltre che sempre rispettose della personalità del detenuto, adeguatamente giustificate, e ciò sia che si tratti di una iniziativa assunta nell'ambito dell'istituto, sia che sussistano istruzioni o segnalazioni dell'amministrazione penitenziaria centrale, a loro volta pienamente sindacabili da parte del giudice".

4. – Disposizioni operative

A)

La sentenza in oggetto induce a disporre che il ricorso alle ispezioni personali "con flessioni" (ossia quella modalità attuativa dell'ispezione corporale che ha dato origine alla questione di costituzionalità e che, nonché ritenersi normale, pone interrogativi sulla compatibilità con il rispetto della dignità della persona che vi viene sottoposta) venga per il futuro limitato allo stretto indispensabile.

(5) Secondo cui la perquisizione deve avvenire alla presenza di un appartenente al corpo di polizia penitenziaria, di qualifica non inferiore a quella di vice sovrintendente (art. 74 cit., comma 1, primo periodo). Si ricordi, altresì, che nella stessa linea, il regolamento penitenziario specifica che "il personale che effettua la perquisizione e quello che vi presenzia deve essere dello stesso sesso del soggetto da perquisire" (art. 74, primo comma, del d.P.R. n. 230 del 2000).

E ciò sotto due profili:

1) anzitutto sotto il profilo della frequenza, nel senso che non dovrà più, per il futuro, farsi ricorso a detta forma di ispezione quando ragionevolmente la si debba ritenere superflua o, peggio, soltanto vessatoria, per essere il detenuto uscito da un colloquio con personale penitenziario o giudiziario o, comunque, da un ambiente che risulti con certezza essere stato bonificato;

2) in secondo luogo sotto il profilo della sussistenza di strumenti di controllo alternativi, nel senso che quando il ricorso a tali strumenti è possibile e conduce ragionevolmente a un livello di sicurezza sufficiente, in relazione al possesso di oggetti metallici o comunque lesivi per la sicurezza, dovrà per il futuro omettersi il ricorso alla modalità di ispezione suindicata.

B)

Più in generale, la direzione nella quale l'Amministrazione intende muoversi è quella di ricorrere a sempre più adeguati strumenti di controllo (*metal detector* e simili) che consentano la progressiva riduzione del ricorso alle perquisizioni ordinarie, sino alla loro completa sostituzione.

Solo in tal modo sarà possibile l'osservanza delle modalità operative indicate dalla Corte costituzionale, in quanto pretese da una interpretazione adeguatrice delle vigenti norme, senza compromettere le essenziali esigenze di sicurezza degli istituti.

1. – Non si può tacere, infatti, che l'osservanza dei contenuti motivazionali di detta sentenza determinerebbe per gli istituti non piccole difficoltà di ordine pratico, ove non si faccia ricorso a strumenti di snellimento delle operazioni e di sostituzione delle perquisizioni ordinarie con una forma di controllo analoga a quella in uso negli aeroporti, negli stadi, nelle strutture sportive, e simili: basti pensare che nelle molteplici occasioni nelle quali, durante le giornate, i detenuti vengono sottoposti a perquisizione ordinaria, queste ultime dovrebbero essere documentate con modalità piuttosto laboriose. È allora evidente il vantaggio rappresentato dal ricorso, in linea ordinaria, a sistemi di controllo alternativi, che dovranno progressivamente sostituire il ricorso alle perquisizioni ordinarie.

2. – Nell'immediato, al fine di ovviare alle difficoltà operative inerenti alle perquisizioni ordinarie, si indicano le seguenti soluzioni:

I. – riduzione del ricorso a dette perquisizioni utilizzando in alternativa gli strumenti di controllo già oggi disponibili (art. 74, c. 2, cit. d.P.R.);

II. – in relazione alle perquisizioni ordinarie alle quali nondimeno non si possa rinunciare per ragioni di sicurezza:

a) occorre istituire per ogni posto di servizio ove i detenuti vengano sottoposti alle perquisizioni un registro ove segnare per iscritto, in relazione ad ogni perquisizione, gli elementi essenziali indicati dalla Corte;

b) non sembra necessario indicare in detto registro, in ogni singolo caso, la motivazione del ricorso alla perquisizione ordinaria, tenuto conto che la stessa è sempre da identificare in quelle "*ragioni di sicurezza*", la cui sussistenza è stata valutata, in via preventiva e generale, nel momento in cui, in sede regolamentare (per le ipotesi di cui agli artt. 23, comma 1, e 83, comma 2, cit. d.P.R.) ovvero di redazione ed approvazione dei regolamenti interni degli istituti (in tutti gli altri casi), si sono individuate le situazioni in cui tali perquisizioni ordinarie debbono essere effettuate. Va osservato, al riguardo, che la Corte costituzionale nella sentenza in oggetto ha riconosciuto che l'esigenza di garantire la sicurezza negli istituti di detenzione inerisce alle caratteristiche dell'esecuzione della detenzione stessa, nell'interesse degli stessi reclusi, della cui incolumità l'Amministrazione penitenziaria può essere chiamata a rispondere;

c) non sembra neppure necessario indicare le modalità di effettuazione delle perquisizioni ordinarie ove tali modalità siano quelle preventivamente stabilite o nel regolamento interno dell'istituto o in un ordine di servizio di carattere generale del direttore dell'istituto.

3. – Così operando, nei casi di sottoposizione di detenuti a perquisizione ordinaria, andranno, in realtà, registrati solamente i nominativi di chi vi è stato sottoposto e di chi vi ha proceduto o assistito, con un evidente alleggerimento delle incombenze gravanti sugli operatori penitenziari.

4. – Nessun problema dovrebbe sorgere, invece, in relazione alle perquisizioni personali disposte dal direttore "*fuori dei casi ordinari*" (art. 74, comma 5, d.P.R. n. 230/2000), ovvero a quelle eseguite dal personale di custodia di propria iniziati-

va, in caso di comprovata *"particolare urgenza"*, personale che, come si è sottolineato sopra, dovrà informare immediatamente il direttore *"specificando i motivi che hanno determinato l'urgenza"* (art.74, comma 7, citato d.P.R.). In questi casi già ora, come riconosciuto dalla Corte, *"non manca la garanzia di motivazione dell'atto"*. Si tratterà, allora, di far sì che nell'ordine del direttore o nell'informativa al direttore siano contenuti tutti gli elementi indicati dalla Corte.

GIOVANNI TAMBURINO

Direttore Ufficio Studi e Ricerche - D.A.P.

GIURISPRUDENZA DI MERITO

Pubblichiamo alcuni provvedimenti che affrontano il tema del rapporto tra l'Autorità giudiziaria e l'Amministrazione sotto il profilo della possibilità di disapplicazione del nuovo Regolamento penitenziario. La delicata questione ha dato luogo a contrasti interpretativi sui quali la Rassegna si propone di intervenire con un commento di dottrina nel prossimo numero.

* * *

**Magistrato di Sorveglianza FI – Decreto 2 novembre 2000
n. 2274/00**

Regolamento penitenziario – Colloqui e corrispondenza telefonica dei detenuti e degli internati - Limitazioni ai suddetti benefici per i detenuti o internati per uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'art. 4-bis O.P. e per i quali si applichi il divieto di benefici ivi previsto – Differenziazione di regime giuridico fra detenuti introdotta con normativa diversa dalla legge – Illegittimità – Disapplicazione.

(artt. 37, c. 8, secondo periodo, e 39, c. 2, terzo periodo, del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Le disposizioni di cui agli artt. 37, c. 8, secondo periodo, e 39, comma 2, terzo periodo, del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230, che stabiliscono limitazioni in materia di colloqui e corrispondenza telefonica per i detenuti o internati per uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'art. 4-bis dell'Ordinamento Penitenziario e per i quali si applichi il divieto di benefici ivi previsto, sono illegittime in quanto una differenziazione di regime giuridico fra detenuti non può essere introdotta con normativa diversa dalla legge.

Conseguentemente, le stesse non debbono essere applicate nei confronti del reclamante.

1. – L'interessato per uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'art. 4-*bis* della legge e per i quali si applica il divieto di benefici ivi previsto – ha reclamato contro le limitazioni ai colloqui e alla corrispondenza telefonica introdotte, nei suoi confronti, dal Regolamento di esecuzione all'Ordinamento penitenziario 30 giugno 2000, n. 230:

– all'art. 37, comma 8, seconda proposizione, per i colloqui: mentre gli altri detenuti usufruiscono di sei colloqui al mese, l'interessato non ne può avere più di quattro;

– all'art. 39, comma 2, terza proposizione, per la corrispondenza telefonica: mentre gli altri detenuti possono avere corrispondenza telefonica una volta alla settimana per l'interessato il numero dei colloqui telefonici non può essere superiore a due al mese.

Il reclamante assume che quanto indicato introduce una disparità di trattamento non giustificata dalla legge.

2. – Va chiarito che, in particolare per i colloqui, la disciplina differenziata, lamentata dal reclamante, comporta un peggioramento della disciplina precedente, la quale comprendeva la previsione (art. 35, comma 9 del d.P.R. 431/1976) dei c.d. colloqui e telefonate premiali due al mese degli uni e delle altre. Questa previsione, applicabile a tutti, è stata soppressa con il nuovo testo: così che il detenuto in questione, che fruiva, salvo interventi disciplinari, dei colloqui e delle telefonate premiali, non ha più né le une, né le altre. Si è tornati, per questo detenuto, al regime precedente al d.P.R. 421/1985, che aveva introdotto, appunto, gli interventi premiali indicati. A questo riguardo, si deve osservare, che il regime restrittivo in argomento rappresenta una elusione delle finalità del nuovo regolamento di esecuzione, espresse nella relazione allo stesso. In questa si parla esplicitamente di volere apportare, sotto vari aspetti e in vario modo, miglioramenti al regime penitenziario, anche in linea a documenti internazionali: e qui, invece, si determina una brusca restrizione per una fascia considerevole di detenuti (aggravata dal miglioramento effettivo del regime ordinario per tutti gli altri) in una materia delicata e strategica, come quella dei rapporti con i familiari. Si è detto che la fa-

scia di detenuti nei cui confronti opera la restrizione è considerevole: ed è così in quanto dovrebbe avvicinarsi al 20% del totale della popolazione detenuta (i detenuti nelle sezioni ad alta sicurezza sono circa 7.000, ma, se si comprendono, come si preciserà, anche quelli detenuti per i reati citati, ma "declassificati", cioè passati dalle sezioni ad alta sicurezza a quelle ordinarie, si arriva intorno alla quota suindicata).

In conclusione: siamo di fronte ad un regime differenziato per un gruppo di detenuti, regime che ha contenuto chiaramente restrittivo rispetto al regime ordinario.

3. – Intanto, va osservato che si è dinanzi ad una novità rispetto agli orientamenti precedenti dell'Amministrazione Penitenziaria, che, nelle circolari sul circuito di alta sicurezza (dal 1992 in poi fino alla più recente del 1998), riservato, appunto, ai detenuti per i delitti di cui al primo periodo del primo comma dell'art. 4-*bis*, aveva sempre riconosciuto che la separazione dei detenuti di tale circuito dagli altri non comportava, per i primi, diversità di regime giuridico. Per la precisione, va aggiunto (come si è accennato), che la diversità di trattamento ora introdotta colpisce anche coloro che, pur essendo in esecuzione della parte di pena inflitta per i noti reati, sono stati declassificati, ai sensi delle circolari citate, e passati dal circuito di alta a quello di media sicurezza.

Che la normativa penitenziaria debba essere eguale per tutti i detenuti non sembra da porre in dubbio. Il comma 2 dell'art. 1 della legge, il successivo art. 3, con la garanzia contenuta nell'art. 4, sempre della legge, ribadiscono un concetto, che è comunque insito nella applicazione di qualsiasi normativa. Non vi è dubbio che si deve individualizzare il trattamento, ma tale individualizzazione riguarda le modalità con cui il trattamento stesso si svolge, le possibili particolari agevolazioni previste anche dagli articoli in questione, ma vi sono riconoscimenti di base su cui non può intervenire differenziazione. Fra tali riconoscimenti di base non si può non inserire la materia che qui interessa: colloqui e corrispondenza telefonica. Si tenga presente che l'agevolazione dei rapporti con la famiglia (i cui componenti sono i destinatari ordinari di colloqui e telefonato con i detenuti: v. comma 1 dell'art. 35 della legge) è

uno degli elementi del trattamento (art. 15 della legge) e che è fuori discussione che, rispetto al trattamento e ai suoi elementi esiste un diritto delle persone detenute, diritto che deve essere eguale per tutti, diritto sul quale non si può intervenire: sicuramente non si può intervenire con normativa diversa dalla legge (su questo si sarà più chiari successivamente). D'altronde, quando l'art. 18, comma 3, riafferma che "particolare favore viene accordato ai rapporti con i familiari, insiste su una tutela particolare per gli stessi, che può consentire concessioni al di là di un regime base (che sono previste), ma non di suguaglianze rispetto allo stesso.

Sarà bene chiarire un punto. Il numero dei colloqui e delle telefonate è introdotto dal regolamento di esecuzione alla legge, ma questo non rende certamente possibile di determinarlo in modo diseguale fra i detenuti. Una tale operazione, ripetendo quanto già detto, viola il principio di eguaglianza fra di loro rispetto alla applicazione ed operatività di diritti che la legge riconosce a tutti: come quello al trattamento in tutti i suoi elementi, compresa la agevolazione dei rapporti con la famiglia di cui agli artt. 15 e 18 della legge. Il regolamento è la fonte della specificazione della disciplina circa il numero e le modalità dei colloqui e delle telefonate, ma nell'operare la specificazione deve costantemente osservare il principio di uguaglianza del regime giuridico base (al di fuori, quindi, delle ulteriori agevolazioni che possono essere previste) per tutti i detenuti e le indicazioni che la legge dà nella specifica materia che regola. È ovvio che, se la legge introducesse una differenziazione, si potrebbe discutere della sua legittimità costituzionale. Ma nel caso in esame nessuna legge prevede tale differenziazione, anzi, come detto, dalla legge si desume il principio della eguaglianza di regime. La particolarità, non legittima, della situazione reclamata è che la differenziazione è stata introdotta con una normativa diversa dalla legge.

Una precisazione. L'Ordinamento penitenziario – art. 14, comma 2 e art. 64 – prevede una distribuzione diversificata dei detenuti e di gruppi degli stessi negli istituti e nelle sezioni. Vi si accenna anche a "caratteristiche differenziate in relazione alla posizione giuridica ..." – e "alle necessità di trattamento individuale o di gruppo ..." (art. 64), ma è fuori discussione che siamo qui dinanzi ad applicazioni del principio della indi-

vidualizzazione del trattamento, come concreta articolazione della attività penitenziaria svolta nei confronti dei singoli detenuti o di gruppi degli stessi; senza che sia mai messa in gioco uguaglianza del regime giuridico rispetto a tutti.

4. – È vero che l'Ordinamento penitenziario prevede, in casi particolari, differenze di regime per alcuni detenuti, ma l'esame di queste situazioni specifiche non fa che confermare la regola della eguaglianza del regime giuridico nei confronti di tutti.

Le eccezioni di cui sopra sono quelle degli artt. 14-*bis* e 41-*bis* della legge.

È subito evidente la diversità fra queste disposizioni e quelle contro le quali è stato proposto il reclamo di cui si discute. Le norme ora citate sono norme di legge, quelle reclamate sono norme regolamentari, che trovano, appunto, il loro limite rigoroso nelle norme di legge e che sono state adottate senza che vi fosse alcuna legge a legittimarle. Se, per stabilire una differenza di regime giuridico, si sono inserite norme di legge particolari, vuol dire che solo entro un determinato quadro previsto dalla legge, si può consentire quella differenza e che fuori di quel determinato quadro, la introduzione di differenze non è possibile.

Esaminando le due norme di legge citate possiamo trovare, poi, ulteriori diversità fra le stesse e le norme regolamentari reclamate.

Sia l'art. 14-*bis* sia l'art. 41-*bis*, ai commi 1 e 2, prevedono:

- a) Situazioni specifiche, che hanno come caratteristica di fondo quella della eccezionalità;
- b) Un tempo limitato di applicazione;
- c) La esistenza di limitazioni alla diversità di regime giuridico, cioè di principi e di materie che vanno rispettate:

– per l'art. 14-*bis*, valgono, in proposito, le previsioni dell'art. 14-*quater*, che stabilisce i principi che devono essere rispettati: regime differenziato può comportare soltanto “restrizioni strettamente necessarie per il mantenimento dell'ordine e della sicurezza all'esercizio dei diritti dei detenuti e degli internati e alle regole di trattamento previste dall'ordinamento penitenziario” (comma 1); la stessa norma (comma 4) indivi-

dua materie rispetto alle quali non vi possono essere restrizioni: non a caso una delle materie è quella dei colloqui con i familiari più prossimi;

– per l'art. 41-*bis*, comma 2, esiste una abbondante giurisprudenza della Corte Costituzionale (la più significativa è la sentenza n. 376/97) e una diffusa giurisprudenza dei tribunali di sorveglianza sui limiti che devono essere rispettati e sulla necessità di non toccare i diritti delle persone sottoposte a tale regime differenziato;

– per l'art. 41-*bis*, comma 1, la limitatissima applicazione della norma non ha favorito la produzione giurisprudenziale relativa al comma 2, ma si ritiene indubbio che valgano gli stessi principi enunciati dalla Corte costituzionale per questa ultima disposizione;

d) Un provvedimento motivato di applicazione ad una determinata persona: con la sola eccezione del comma 1 dell'art. 41-*bis*, applicabile ad un istituto o a parte di esso, e, quindi, ad ogni modo, non applicabile in modo indifferenziato ad una categoria di detenuti; compatibile, comunque, questa differenza, con la straordinaria situazione di emergenza che presuppone e legata ad una durata strettamente limitata al superamento della stessa;

e) La reclamabilità della applicazione del regime differenziato dinanzi ad un organo giudiziario, che è esplicitamente individuato nel tribunale di sorveglianza dall'art. 14-*ter*, per l'applicazione dell'art. 14-*bis*, e dall'art. 41-*bis*, comma 3, per l'art. 41-*bis*, comma 2. La eccezionalità di applicazione dell'art. 41-*bis*, comma 1, non ha posto il problema del reclamo contro la stessa, ma i principi contenuti nelle sentenze costituzionali (particolarmente le n. 349/93 e 410/93), dovrebbero portare alle stesse conclusioni.

Una considerazione. Se noi osserviamo le restrizioni operate con i provvedimenti amministrativi nei casi sopra considerati, troviamo in prima linea colloqui e telefonate. Questo vale per l'art. 41-*bis*, comma 2, ed è un tema molto presente nell'art. 14-*bis*, tanto che il successivo art. 14-*quater* indica fra le materie per le quali non vi può essere restrizione quella dei colloqui con i congiunti più prossimi. Come si vede, la materia dei colloqui è tipicamente una di quelle in cui si interviene con le

restrizioni nei casi sopra esaminati e, quindi, solo quando la legge autorizza gli interventi stessi. Senza tale autorizzazione della legge e senza le condizioni stabilite dalla stessa, tali interventi non sono possibili.

E allora, dopo avere chiarito le condizioni previste dalla legge nei casi in cui si può stabilire con provvedimento diverso dalla legge la differenziazione di regime giuridico fra detenuti, confrontiamo le situazioni indicate qui sopra con quella oggetto del reclamo.

Ribadiamo la prima e fondamentale differenza: nei casi esaminati qui sopra si procede a differenziazione in base ad una legge che la autorizza a certe condizioni. Nel caso che stiamo esaminando, niente, e tantomeno una legge autorizzava l'intervento di differenziazione.

Possiamo, poi, rilevare le altre differenze fra le situazioni sopra esaminate e quella cui si riferisce il reclamo. Si può agevolmente rilevare che in questa, che pure comporta un regime differenziato per un gruppo rilevante di detenuti, non si rinviene alcuna delle condizioni stabilite per la introduzione, nei casi rigorosamente definiti sopra indicati, di differenziazione di regime giuridico fra detenuti.

La prima e già rilevata è la previsione della limitazione con norma regolamentare anziché con legge.

La seconda è che non vi è una situazione specifica, come nei casi di differenziazione stabiliti per legge, ma una applicazione indifferenziata a soggetti detenuti per particolari reati, soggetti che possono avere anche un percorso penitenziario soddisfacente, tanto da essere stati "sclassificati" passati, cioè, dalle sezioni ad alta sicurezza a quelle a media sicurezza.

La terza è che non vi è una limitazione di tempo nella applicazione.

La quarta è che, operando abusivamente la differenziazione restrittiva sul piano generale, manca ovviamente un provvedimento specifico, come nei casi previsti dalla legge, per la applicazione della restrizione ad una determinata e definita situazione.

Come vedremo, invece, esiste una possibilità di reclamo anche nel caso in questione. È questo l'unico aspetto comune fra la normativa reclamata e quella sopra illustrata: ed è l'aspetto che consente, comunque, di verificare la illegittimità della differenziazione restrittiva adottata.

Le considerazioni che precedono, riconfermano, quindi, due punti:

- deve essere rispettata la eguaglianza dei regime giuridico nei confronti di tutti i detenuti;
- questa regola ha delle eccezioni, ma è necessario che le limitazioni a tale regime uniforme siano previste per legge e applicate in presenza di precise condizioni dalla stessa stabilite e con uno specifico provvedimento concernente singoli soggetti o, nel solo caso, del tutto straordinario, del comma 1 dell'art. 41-*bis*, situazioni particolari di singoli istituti o di parte di essi.

Questi due punti essenziali sono stati del tutto ignorati nelle disposizioni del regolamento reclamate, relative ai detenuti per determinati delitti già specificati all'inizio. Si tratta delle disposizioni di cui:

- all'art. 37, comma 8, seconda proposizione, contenente la limitazioni dei colloqui a quattro al mese rispetto ai sei del regime ordinario;
- all'art. 39, comma 2, terza proposizione, contenente la limitazione delle telefonate: due al mese, anziché una alla settimana, prevista dal regime ordinario.

Tali disposizioni debbono essere considerate illegittime. Le stesso introducono, dunque, una differenziazione restrittiva per un gruppo di detenuti in una materia che tocca il diritto degli stessi a fruire di tutti gli elementi del trattamento, compreso quello particolarmente significativo dei rapporti con i familiari, nella stessa misura di tutti gli altri. Siamo, quindi, dinanzi alla violazione di un diritto consumata attraverso un atto della autorità amministrativa, rappresentato dal nuovo regolamento di esecuzione sopra ricordato. In presenza di tale situazione, si applica il disposto dell'art. 5 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. *E*: "... le autorità giudiziarie applicheranno gli atti amministrativi ed i regolamenti generali e locali in quanto siano conformi alle leggi".

Orbene: le disposizioni indicate del nuovo regolamento non sono, come si è dimostrato, conformi alla legge e non vi è che da darne atto e da trarne le conseguenze. Le stesse non devono essere applicate nei confronti dei reclamanti ai quali deve essere applicato, quindi, il regime ordinario.

5. – Sulla ammissibilità del presente reclamo al magistrato di sorveglianza la legge è chiara: lo stesso è esplicitamente previsto dall'art. 35, n. 2, della legge: come "diritto del detenuto" (v. rubrica della norma). Di più: la Corte costituzionale, con sentenza n. 26 dell'11 febbraio 1999, ha dichiarato la illegittimità costituzionale di questo articolo nella parte in cui non prevede una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale. Ovviamente la sentenza costituzionale si riferisce proprio al reclamo al magistrato di sorveglianza.

La sentenza costituzionale è chiara nell'affermare la necessità di giurisdizionalizzare il procedimento relativo al reclamo, ma afferma anche che tale giurisdizionalizzazione deve essere operata espressamente dal legislatore. Il legislatore, nonostante la sollecitazione della Corte, non è ancora intervenuto.

Ma ciò non toglie che, anche se non vi è stata ancora giurisdizionalizzazione, la facoltà di reclamo al magistrato di sorveglianza esiste; esiste anche e corrispondentemente il dovere di decidere da parte del giudice e conseguentemente una decisione di questi con una propria efficacia. Tutto ciò è già confermato e rafforzato dalla sentenza costituzionale citata. La giurisdizionalizzazione, quando verrà, fornirà gli strumenti processuali che attengono alla difesa (anche a quella della amministrazione penitenziaria, come previsto, in situazione analoga, dall'art. 14-ter). Ma fin d'ora è confermata la rilevanza della norma e delle decisioni che, attraverso la stessa, si esprimono.

È importante sottolineare questo punto. Il magistrato di sorveglianza è tenuto a rispondere al reclamo. Il provvedimento che emette deve essere rispettato dalla Amministrazione penitenziaria. Se così non fosse, avremmo il conferimento di un potere di decisione che non produce alcun effetto, l'attribuzione di una funzione mutilata di una, propria finalità. Il che non sembra potere accadere. Tanto di più quando quella funzione è stata già riconosciuta dalla stessa Corte Costituzionale, che ne ha imposto la giurisdizionalizzazione da parte del legislatore.

Pertanto, il reclamo viene accolto, in forza, con le modalità e con gli effetti indicati alla fine del numero precedente e della normativa ivi menzionata: l'art. 5 della legge del 20 marzo 1865, n. 2248, all. E.

P.Q.M.

Visto l'art. 35, n. 2, della legge del 26 luglio 1975, n. 354, e l'art. 5 della legge del 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, in accoglimento del reclamo proposto dal detenuto in epigrafe:

a) Dichiarare la illegittimità, per i motivi indicati nella esposizione che precede, delle seguenti disposizioni del d.P.R. 350 giugno 2000, n. 230, Regolamento recante nome sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà personale:

- seconda proposizione del comma 8 dell'art. 37;
- terza proposizione del comma 2 dell'art. 39;

a) Conseguentemente dispone che le stesse non vengano applicate nei confronti del reclamante.

* * *

Pubblichiamo di seguito la nota del Direttore dell'Ufficio Detenuti e Trattamento del D.A.P. relativa al decreto che precede.

Il reclamo riguarda le limitazioni ai colloqui ed alla corrispondenza telefonica introdotte dagli artt. 37/8 e 39/2 del nuovo reop approvato con d.P.R. 230/2000. Il detenuto, ristretto per alcuno dei reati indicati nell'art. 4-*bis*/1, primo periodo, o.p., è tuttora sottoposto al divieto di applicazione dei benefici elencati nella citata norma dell'ordinamento e pertanto nei suoi confronti dovrebbero applicarsi, secondo la lettera del nuovo reop, le limitazioni dei colloqui personali a quattro incontri mensili, e della corrispondenza telefonica a due conversazioni mensili.

In realtà, parallelamente alla decisione del reclamo, il DAP diffondeva la circolare n. 3353/5983 del 3 novembre 2000 (la circolare viene pubblicata nella Parte LEGISLAZIONE e DOCUMENTAZIONE di questa Rivista: n.d.r.), mediante la quale venivano fornite indicazioni operative circa l'applicazione transito-

ria della nuova normativa; in particolare, detta circolare sottolineava la necessità di non modificare *in pejus* il regime colloquiale eventualmente goduto dai detenuti sino all'entrata in vigore del d.P.R. 230/2000 (6 settembre 2000), disponendo che chi avesse goduto a quella data dei benefici premiali avrebbe potuto mantenere i sei colloqui personali ed i quattro telefonici al mese.

Sembrerebbe quindi cessata la materia del contendere; ciò è certamente vero nel caso specifico, ma pare opportuno ampliare la potenziale sfera di applicazione del provvedimento del Magistrato di sorveglianza di Firenze, che per più versi (l'approfondimento teorico, la ricchezza delle motivazioni, la tempestività della emanazione, la generalità e la rilevanza delle questioni trattate) sembra diretto a costituire l'inizio di una lunga serie di decisioni di analogo contenuto, nella consapevolezza di costituire la risposta giudiziaria ad un reclamo pilota.

E per il vero la questione può dirsi risolta solamente per quei soggetti detenuti ed in godimento dei colloqui supplementari premiali alla data di entrata in vigore del d.P.R. 230/2000, restando del tutto aperta la possibilità di reclami e decisioni di identica portata nei confronti di persone detenute al 6 settembre ma non beneficiarie della premialità, ovvero di persone non ancora detenute a quella data.

La nuova disciplina in punto di numero di colloqui personali e telefonici è certamente peggiorativa rispetto alle precedenti disposizioni del d.P.R. 431/76 rispetto alla categoria di detenuti sopra indicata.

Sulla natura giuridica del diritto al colloquio e sulla necessità che questo venga rispettato non vi sono dubbi, ma, nel silenzio della legge quanto al loro numero, questa amministrazione ha sempre sostenuto che l'esercizio del diritto è comunque garantito dall'effettuazione di almeno un colloquio al mese. Non sembra quindi sussistere nel caso di specie alcuna lesione del diritto al colloquio.

A parere del Magistrato di sorveglianza di Firenze, il nuovo reop, in qualità di atto amministrativo, non può introdurre una differenziazione del regime trattamentale non prevista espressamente dalle legge; quest'ultima, anzi, prevede per i detenuti un diritto al trattamento che deve essere uguale per tutti, salvo le eccezioni espressamente previste dalla legge (art. 14-*bis*

ed art. 41-*bis* O.P.). Eccezioni che, peraltro, sono riconducibili a situazioni eccezionali, sono limitate nel tempo e nelle modalità applicative, afferiscono ad un atto *singolare* e conferiscono al soggetto interessato un potere di reclamo; le limitazioni *de quibus*, al contrario, non si riferiscono a situazioni eccezionali, non sono limitate nel tempo e nelle modalità applicative, non prevedono l'emanazione di un atto dell'amministrazione, tanto meno per ogni singolo soggetto.

Vi sarebbe una possibile obiezione: è vero che la legge prevede uguaglianza di regime giuridico rispetto a tutti i detenuti, ma la stessa legge prevede anche che il trattamento possa (anzi debba) essere individualizzato, quindi differenziato a seconda dei soggetti.

Il Magistrato di sorveglianza di Firenze, argutamente, previene una simile obiezione, distinguendo l'applicazione del principio di individualizzazione del trattamento e la conseguente distribuzione dei detenuti nelle diverse sezioni dall'uguaglianza del regime giuridico rispetto a tutti, quale che sia il trattamento concretamente offerto dal sistema penitenziario nei confronti di uno o più detenuti.

In tal senso, l'individualizzazione del trattamento avrebbe ben poco a che spartire con una limitazione operata dal regolatore per categorie generali, legate alla attribuzione ai soggetti interessati di reati particolari, tanto più che le norme in esame non distinguono tra detenuti classificati e detenuti declassificati, cioè trasferiti da sezioni ad alta sicurezza a sezioni a media sicurezza.

Le argomentazioni del Magistrato di sorveglianza sono molto forti e suggestive.

Tuttavia è possibile svolgere due osservazioni.

La prima è che forse può rinvenirsi nell'attuale sistema penitenziario un principio generale di diversificazione in concreto del regime detentivo, diversa da quelle ammesse eccezionalmente dalla legge ai già ricordati artt. 14-*bis* e 41-*bis* O.P..

In tal senso, l'art. 4-*bis* O.P. offre certamente una chiave interpretativa diretta all'individuazione di un regime di sfavore per coloro che sono detenuti per i reati ivi previsti, quando sussistano le condizioni indicate dalla legge e precisati successivamente dalla Corte Costituzionale con molte decisioni sui limiti di applicabilità del divieto dei benefici dell'art. 4-*bis* O.P..

Il disposto dei nuovi artt. 37/8 e 39/2 del d.P.R. 230/2000 può essere letto come specificazione, di livello regolamentare, di una volontà legislativa di restringere, per determinati soggetti, la possibilità di tenere contatti con le organizzazioni criminali di appartenenza. Non vi è necessità che sia la legge a prevedere un numero limitato di colloqui, dal momento che la legge stessa non prevede alcuna determinazione di tale numero, ma si rimette sul punto alle determinazioni regolamentari. Il potere di diversificazione del regolatore, allora, trova la propria *ratio* nell'esigenza di costruire anche nella fase trattamentale ordinaria (colloqui e corrispondenza telefonica) un regime differenziato, giustificato da esigenze di sicurezza pubblica, espressamente previsto dalla legge per l'accesso ai benefici finalizzati all'uscita – sia pure periodica o temporanea – del detenuto all'esterno del carcere.

La seconda osservazione: il principio di individualizzazione del trattamento impone di verificare sul campo il percorso trattamentale di ciascun detenuto a prescindere dal tipo di reato commesso; la scelta di collaborare con la giustizia o comunque di recidere i collegamenti con la criminalità organizzata è una scelta di campo possibile, ma significativa e radicale, tale da rendere inapplicabili i divieti previsti dall'art. 4-*bis* O.P. e le limitazioni introdotte dagli artt. 37/8 e 39/2 d.P.R. 230/2000. In assenza di tale percorso trattamentale, una differenziazione di regime detentivo interno non rimane priva di logica e giuridica giustificazione.

È ovvio, a tale riguardo, che l'eventuale approvazione del progetto di riforma del 41-*bis* contenuto nel Piano di Azione Giustizia del Ministro Fassino consentirebbe di superare le ragioni dell'accoglimento del reclamo in questione, dal momento che la limitazione dei regimi trattamentali verrebbe disposta da norma di legge.

Sino a quel momento, fermo restando che questa amministrazione non può non rispettare le determinazioni del magistrato di sorveglianza disapplicative degli artt. 37/8 e 39/2 d.P.R. 230/2000, in assenza di una qualsivoglia disposizione che permetta l'impugnabilità della decisione, occorre valutare l'opportunità di interloquire direttamente con l'Ufficio di sorveglianza di Firenze per dar conto della circolare recentemente emanata e delle motivazioni che potrebbero eventualmente condurre ad una soluzione diversa da quella adottata con il decreto in oggetto.

* * *

Sull'argomento è intervenuto anche un parere in data 21 dicembre 2000 dell'Ufficio Studi del D.A.P. che si riporta.

Provvedimento del Magistrato di Sorveglianza di Firenze di disapplicazione degli artt. 37, comma 8, seconda proposizione, e 39, comma 2, terza proposizione, del nuovo Regolamento penitenziario.

1. – Il contenuto del provvedimento

Decidendo sul reclamo di un detenuto il Magistrato di Sorveglianza di Firenze, nel provvedimento in oggetto, non contesta che la fonte regolamentare possa disciplinare la materia dei colloqui e della corrispondenza.

È pacifico, per vero, che il numero dei colloqui e delle telefonate, non indicato dalla legge, è determinato in via esclusiva dal regolamento. Tale fonte, nel caso in esame, è da classificare, a termini dell'art. 17, comma 1, legge 23 agosto 1988, n. 400, come regolamento di natura integrativa. Va ricordato che lo stesso era a dirsi vigente il regolamento del 1976.

Il Magistrato di Sorveglianza ritiene, però, che, pur non potendosi contestare la spettanza alla fonte di rango secondario la specificazione della disciplina dei colloqui e delle telefonate (quanto al numero e alle modalità dei medesimi), la stessa non possa specificare detta disciplina in modo da creare una differenziazione per categorie. Il principio di eguaglianza del regime giuridico-base valido per i detenuti comporterebbe la conseguenza di una disciplina omogenea ed uniforme per tutti.

Secondo la tesi, quando l'O.P. prevede (come nell'art. 14, comma 2, o nell'art. 64) differenziazioni, ciò farebbe ai fini del trattamento, mentre le disposizioni fondamentali dettate dagli artt. 1, 3 e 4 della legge penitenziaria escluderebbero differenziazioni attinenti al regime giuridico applicabile. Talché, salvo previsione di legge in contrario, tale regime giuridico non potrebbe essere differenziato dalla fonte subordinata.

Conferma dell'assunto si ricaverebbe, secondo il provvedimento, dalla circostanza che le previsioni in tema di colloqui e telefonate sono tipicamente quelle sulle quali è intervenuta direttamente la fonte primaria.

Infine, il Magistrato di Sorveglianza riconosce che la legge talora rimette ad altro provvedimento una disciplina differenziata in tema di colloqui e telefonate (come nelle ipotesi dell'art. 41-*bis* O.P.), ma osserva che tali casi sono espressamente previsti dalla legge. Poiché nessuna previsione di legge demanda al regolamento il potere di differenziazione del regime giuridico in materia di colloqui e telefonate, il Magistrato di Sorveglianza conclude che le norme denunciate dal detenuto sono illegittime e come tali da disapplicare.

2. - Osservazioni

Le argomentazioni del provvedimento in oggetto si possono così sintetizzare:

I. - la fonte regolamentare non può disciplinare in modo differenziato la materia di diritti dei detenuti;

II. - la differente disciplina dettata dal nuovo regolamento in materia di colloqui e di corrispondenza telefonica, è *contra legem* e pertanto da disapplicare perché lesiva di un diritto del detenuto.

In contrario si osserva quanto segue:

a) non esiste un diritto del detenuto a fruire di un determinato numero minimo di colloqui o di telefonate. La legge di O.P., al proposito, non stabilisce alcun limite, talché ciò che si deve affermare è che il detenuto ha il diritto al mantenimento di relazioni familiari e, in genere, con il mondo esterno all'istituto penitenziario, non già che tale diritto comporti un determinato numero di contatti, diretti o telefonici;

b) l'illegittimità della disposizione regolamentare viene ravvisata non già nella circostanza che il detenuto, nei confronti del quale è stato adottato il provvedimento, possa fruire di quattro colloqui anziché sei, bensì nella circostanza che altri detenuti usufruiscono di sei colloqui a differenza del reclamante.

Ciò è quanto dire che, se il reclamante usufruiva di quattro colloqui, ma tutti i detenuti ne usufruivano in pari misura, nessuna illegittimità sarebbe stata rilevabile. È questa la conferma dell'inesistenza di un diritto a fruire di un determinato numero di colloqui piuttosto di un altro;

c) nessuna disposizione esclude che la fonte regolamentare possa differenziare la disciplina delle materie sulle quali interviene. I regolamenti dettano disposizioni di dettaglio per disciplinare talune situazioni rispetto alla più generale previsione della legge. Lo scopo della disciplina integrativa consiste, in generale, nella specificazione delle disposizioni, più ampie e generiche, della legge. Se non occorresse una disciplina di dettaglio non sarebbero necessari il regolamento integrativo o quello esecutivo. Dire disciplina specifica è dire differenziazione rispetto alla previsione della legge. Una specificazione regolamentare comporta infatti differenziazioni nella disciplina normativa;

d) il richiamo all'esigenza della eguaglianza di fronte alla legge, contenuto nella motivazione del provvedimento in oggetto, trascura che il principio di eguaglianza non significa indifferenziazione, bensì trattamento eguale in casi eguali e trattamento diverso in casi diversi, entro il limite della ragionevolezza;

e) il rilievo contenuto nella motivazione del provvedimento, secondo cui una disciplina regolamentare arbitrariamente differenziata sarebbe insuscettibile di denuncia di illegittimità costituzionale, possibile invece per la legge, trascura che una differenziazione arbitraria contenuta nella norma regolamentare ne comporta l'illegittimità (e la conseguente disapplicazione, ove leda un diritto). Ma ciò in conseguenza non della differenziazione di disciplina tra i diversi casi, ma dell'arbitrarietà della differenziazione.

3. – Conclusioni

3.1. – L'attribuzione alla fonte regolamentare subordinata di una competenza di integrazione e attuazione (termine quest'ultimo significativo di un'attività più ampia della mera esecuzione) della fonte primaria, con l'adozione di norme di det-

taglio, risponde alla finalità precipua di consentire quelle differenze normative che meglio adeguano alla realtà la disciplina dettata dalla fonte primaria. Esigenza fortemente avvertita da più parti, tanto che si invoca una "riserva di regolamento" come strumento di riduzione del fenomeno dell'inflazione legislativa. In ogni caso, le norme di dettaglio prodotte dalla fonte integratrice di livello regolamentare determinano differenziazioni rispetto alla disciplina della fonte di livello superiore. Appare quindi eccessiva, nella sua assolutezza, l'affermazione secondo cui la fonte regolamentare non potrebbe creare differenze nel momento in cui specifica il regime normativo di diritti riconosciuti genericamente dalla fonte primaria.

Il regolamento penitenziario è un regolamento esecutivo della legge penitenziaria, ai sensi della lettera a) del comma 1, art. 17 della citata legge 400/88, ma altresì integrativo della legge medesima ai sensi della lettera b) dello stesso comma, atteso che il regime penitenziario necessita di numerosissime norme di dettaglio idonee a tener conto delle molteplici situazioni della vita che si svolge negli istituti: dalle esigenze dei detenuti a quelle della sicurezza, dalle differenze delle posizioni giuridiche a quelle di età, salute, studio, lavoro, ecc.

3.2. – L'inattendibilità della tesi sostenuta nel provvedimento in oggetto si apprezza considerando che non sembra dubbia la legittimità delle prescrizioni differenziate poste dal regolamento in relazione, per fare un esempio, alle differenze di sesso dei reclusi. Già il regolamento del 1976 prevedeva distinzioni a seconda del sesso (ad es., art. 9 in relazione al vestiario e corredo), nonostante la legge penitenziaria (art. 7) non contenga nessuna attribuzione alla fonte regolamentare del potere di differenziare le disposizioni relative agli uomini e alle donne, e nonostante qualunque discriminazione basata sul sesso sia vietata (art. 3, comma primo, Costituzione). Altrettanto indubbia appare la legittimità di altre posizioni di (apparente) privilegio stabilite esclusivamente in sede regolamentare, senza alcuna base normativa espressa, ad esempio in relazione allo stato di madre (o di padre) di un minore: senza che altri detenuti possano lamentare una discriminazione normativa in loro danno o pretendere l'applicazione a se stessi delle medesime regole più ampie e favorevoli.

La disciplina differenziata di alcune materie per talune categorie di detenuti ad opera del Regolamento di cui al d.P.R. n. 230/2000 è altresì da ricollegare all'individualizzazione del trattamento rieducativo stabilita dagli artt. 13 e 14, primo comma, O.P., nonché al potere dell'Amministrazione penitenziaria di impartire direttive per l'organizzazione del trattamento con riguardo alle esigenze dei gruppi di detenuti ristretti negli istituti, ai sensi dell'art. 16, primo comma, O.P.

Altri casi di differenziazione previsti dal Regolamento, oltre alla possibilità di superare i limiti di durata e di frequenza dei colloqui e del numero delle persone ammesse (v. art. 37, commi 9, 10, 13, nonché, per gli infermi ed i malati di mente, l'art. 20 Reg.) ed i limiti di durata e di frequenza della corrispondenza telefonica (v. art. 39, comma 3, Reg.), sono quelli riguardanti l'alimentazione dei minorenni (art. 11, comma 3), la ricezione di pacchi dall'esterno da parte delle detenute madri (art. 14, comma 10), il trattamento dei detenuti stranieri (art. 35).

Ed ancora, ipotesi di differenziazione discendono dall'art. 36 del Regolamento di esecuzione che, in tema di regolamento interno dell'istituto, dispone che *“l'Amministrazione penitenziaria impartisce direttive indicate nel primo comma dell'articolo 16 della legge, al fine di realizzare le differenti modalità trattamentali indicate nell'articolo 14 della legge stessa anche attraverso la differenziazione degli istituti”* (v. comma 1) e che *“il regolamento interno può disciplinare alcune materie sopraindicate in modo differenziato per particolari sezioni dell'istituto”* (v. comma 3).

3.3. – Infine, specificamente in tema di colloqui, va sottolineato che il precedente regolamento attribuiva il potere di dettare regole differenziate relative sia alle modalità dei colloqui (art. 35, comma quinto) sia al loro numero, disposizioni che non risulta siano state ritenute illegittime. In quel regolamento la differenziazione del numero e delle modalità dei colloqui era rimessa a un atto amministrativo del direttore dell'istituto, ma la fonte di tale potere era data dal regolamento, talché la differenziazione del regime giuridico era conseguenza non già della legge, bensì della fonte secondaria (art. 35, commi nono, decimo, undecimo e dodicesimo).

Ora, se legittimo il provvedimento amministrativo – che nella previsione regolamentare che differenziava, quanto a numero, durata e modalità, i colloqui dei detenuti, trovava l'unica base normativa del relativo potere –, sembra logico ammettere che la norma regolamentare possa, come fa oggi, direttamente stabilire differenziazioni di regime giuridico in tema di colloqui.

3.4. – Se, come detto sopra, la ratio della competenza attribuita alla fonte regolamentare è quella di consentire differenze ragionevoli di trattamento tra i casi la cui diversità non può essere apprezzata al livello della disciplina legislativa, la legittimità della norma regolamentare va vagliata non già sulla base dell'affermazione secondo cui il regolamento non potrebbe mai dettare disposizioni differenziate in tema di diritti dei detenuti, bensì sulla base della verifica della sussistenza, in concreto, di un duplice presupposto di legittimità:

- anzitutto la non contrarietà a norme di legge;
- in secondo luogo la ragionevolezza della differenziazione adottata.

Sotto il primo profilo si è già detto che lo stabilire in quattro piuttosto che in sei il numero dei colloqui non contrasta con nessuna norma di legge e non lede, perciò, alcun diritto del detenuto.

Sotto il secondo profilo si osserva che la differenziazione viene posta in relazione a soggetti detenuti per delitti ai quali il legislatore riconnette una valutazione di particolare, accentuata pericolosità. Tale valutazione non può né essere disattesa a livello regolamentare, né essere ritenuta irragionevole. Va ricordato, del resto, che il vaglio di costituzionalità ha ritenuto legittima la disposizione dell'art. 4-*bis* della legge nella parte in cui prevede, a date condizioni, l'esclusione da benefici penitenziari di portata ben maggiore della limitata restrizione prevista in materia di colloqui e telefonate. Si deve aggiungere che la riduzione in materia di colloqui e telefonate non è in alcun modo finalizzata ad intenti punitivi nei confronti dei detenuti *de quibus*, bensì a ridurre i contatti con l'esterno, la cui pericolosità è ragionevolmente correlata alla pericolosità

del soggetto che ne usufruisce. Non si può ritenere, pertanto, che la scelta del regolamento sia arbitraria o irragionevole.

Ne segue che il provvedimento in oggetto non appare condivisibile.

3.5. – Un'ultima considerazione va fatta quanto alla natura del provvedimento adottato. Il Magistrato di Sorveglianza di Firenze ha deciso sulla base del potere conferitogli dall'art. 35, comma primo, numero 2), della legge penitenziaria, come risultante a seguito della pronuncia della Corte costituzionale 11 febbraio 1999, n. 26. Tale sentenza ha demandato al legislatore la determinazione della procedura che il magistrato di sorveglianza dovrà seguire ai fini dell'adozione della decisione sui reclami dei detenuti diretti alla tutela dei diritti lesi da atti dell'Amministrazione penitenziaria.

Il Magistrato di Sorveglianza di Firenze ha ritenuto – correttamente (cfr., al riguardo, la recente sentenza della Corte costituzionale n. 526/2000) – che anche in assenza delle disposizioni di legge che dovranno essere emanate per disciplinare detto procedimento (disposizioni contenute nel d.d.l. n. 4172/S recante “*Modifiche alla legge 26 luglio 1975, n. 354, in materia di tutela dei diritti dei detenuti e degli internati*”) il reclamo proposto dal detenuto dovesse essere deciso. E nella parte motiva del provvedimento ha affermato che, pur non trattandosi di un provvedimento giurisdizionale (poiché “*non vi è stata ancora giurisdizionalizzazione*”), il provvedimento stesso “*deve essere rispettato dall'Amministrazione penitenziaria*”.

Nel provvedimento in oggetto non viene peraltro affrontato il problema di una decisione del giudice che ricade su un soggetto (la P.A.) rimasto estraneo al procedimento. Va anche rilevato che l'ottemperanza di un provvedimento del giudice da parte della P.A. è in genere prevista soltanto sulla base del giudicato.

Le osservazioni che precedono non rivestono carattere formale giacché l'esecuzione del provvedimento in oggetto comporterebbe la disapplicazione da parte dell'Amministrazione penitenziaria di una norma per essa Amministrazione vincolante. Con conseguente disparità di trattamento tra detenuti nelle identiche situazioni di fatto e giuridiche.

3.6. – Si propone che la questione, involgendo delicati profili di rapporti con l'A.G., venga prospettata anche all'Ufficio Legislativo e al Gabinetto.

IL DIRETTORE DELL'UFFICIO

* * *

Provvedimenti di contenuto analogo a quello del Magistrato di Sorveglianza di Firenze sono stati adottati dai Magistrati di Sorveglianza di Ancona (24 gennaio 2001, n. 61/00) e di Agrigento (14 febbraio 2001, n. 5/2001).

La questione dell'applicazione delle disposizioni regolamentare degli artt. 37 e 39 viene risolta in termini opposti nei provvedimenti del Magistrato di Sorveglianza di Pavia di seguito pubblicati.

Magistrato di Sorveglianza di Pavia – Decreto n. 21/2000

Ordinamento penitenziario – Previsione di un circuito ad elevato indice di vigilanza – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad averne copia – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di declassificazione presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di declassificazione – Competenza dell'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Asserita impossibilità di accesso ai benefici penitenziari extramurari – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad essere collocato in cella singola – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di trasferimento ad altro istituto presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Attività di osservazione – Carenza della stessa – Illegittimità – Obbligo dell'Amministrazione Penitenziaria di attivarsi per superare tale carenza – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazione del numero di ore che i detenuti possono trascorrere all'aria aperta – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazioni a colloqui e corrispondenza telefonica – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto a frequentare la sala lettura della biblioteca – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Regolamento interno – Inesistenza – Ordini di servizio della direzione emanati in sostituzione di detto regolamento – Obbligo

della Direzione di portarli a conoscenza dei detenuti – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Reclamo mirante a contestare la previsione di tale circuito, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima – Decisione sul reclamo – Sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale – Applicabilità – Esclusione – Procedura de plano – Applicabilità.

(artt. 10, 13, 14, commi 1 e 2, 14-ter, 16, 35, 42, comma 2, e 70 della legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 21, 31, 32, 36, 37, 39 e 69 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Pena dell'ergastolo con isolamento diurno per mesi 18 – Isolamento notturno – Obbligo – Possibilità di deroga da parte dell'Amministrazione Penitenziaria – Esclusione.

(artt. 22 e 72 del Cod. Pen.).

La previsione del circuito penitenziario ad elevato indice di vigilanza è del tutto legittima, trovando il suo fondamento negli artt. 13 e 14 dell'O.P. e negli artt. 31 e 32 del d.P.R. 230/00 che riconoscono, in capo all'Amministrazione Penitenziaria, il potere di istituire circuiti penitenziari differenziati.

I detenuti assegnati al circuito ad elevato indice di vigilanza hanno diritto ad avere conoscenza del relativo provvedimento di assegnazione per cui, a fronte della richiesta di un ristretto in sezione E.I.V. di avere copia del provvedimento che ne ha disposto la assegnazione a tale circuito, deve ritenersi illegittimo il diniego opposto dall'Amministrazione Penitenziaria.

In presenza di una istanza di declassificazione presentata da un detenuto assegnato al circuito E.I.V., il Dipartimento ha l'obbligo di pronunciarsi sulla medesima dando comunicazione all'interessato del provvedimento adottato.

L'attribuzione all'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento (anziché al direttore dell'istituto) della competenza per l'emissione del provvedimento di declassificazione è del tutto legittima, essendo frutto di una scelta discrezionale

dell'Amministrazione Penitenziaria che non è sindacabile, dovendosi considerare del tutto ragionevole in quanto coerente con la delicatezza delle valutazioni correlate.

L'inserimento nel circuito E.I.V. non preclude l'accesso ai benefici penitenziari extramurari in quanto la Magistratura di Sorveglianza perviene alle proprie decisioni sulla base di un giudizio autonomo da quello dell'Amministrazione Penitenziaria.

L'assegnazione al circuito E.I.V. non comporta, per il detenuto, il diritto ad essere collocato in cella singola.

In presenza di una istanza di trasferimento presentata da un detenuto assegnato al circuito E.I.V., il Dipartimento ha l'obbligo di pronunciarsi sulla medesima, tenendo conto anche del criterio di destinazione dei soggetti in istituti prossimi alla residenza della famiglia.

L'assegnazione al circuito E.I.V. non deve comportare una contrazione dell'attività di osservazione, essendo tale assegnazione finalizzata unicamente a garantire la separazione fisica dei ristretti interessati dagli altri, senza alcun altro pregiudizio.

L'Amministrazione Penitenziaria, pertanto, deve attivarsi al fine di garantire che nei confronti dei detenuti assegnati al circuito E.I.V. venga espletata una attività di osservazione uguale a quella che viene svolta nei confronti della generalità dei detenuti.

La limitazione del numero di ore che i detenuti assegnati al circuito E.I.V. possono trascorrere all'aria aperta è legittima rientrando tale scelta nel potere discrezionale dell'Amministrazione Penitenziaria di regolare la materia "de qua" tenuto conto, proprio in virtù del principio di uguaglianza sostanziale, della pericolosità dei ristretti.

Le limitazioni stabilite, in tema di colloqui e corrispondenza telefonica, dagli artt. 37 e 39 d.P.R. 230/00 devono ritenersi del tutto legittime, stante la genericità del disposto dell'art. 18 O.P.

I detenuti assegnati al circuito E.I.V. hanno diritto ad accedere alla sala di lettura situata nella biblioteca dell'istituto.

La Direzione deve, pertanto, assumere ogni utile iniziativa per far sì che a tale principio venga data piena esecuzione.

Nelle more dell'approvazione del regolamento interno, i detenuti hanno diritto a conoscere le disposizioni impartite dalla direzione in sostituzione del regolamento suddetto.

Il reclamo mirante a contestare la previsione del circuito ad elevato indice di vigilanza, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima va deciso con procedura de plano.

Le doglianze avanzate con detto reclamo non investono, infatti, posizioni giuridiche soggettive riconducibili a quelle tutelate dalla sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale.

In relazione alle stesse il Magistrato di Sorveglianza deve limitarsi a constatarne la eventuale fondatezza sollecitando, in caso affermativo, l'Amministrazione Penitenziaria ad eliminare le situazioni censurate senza, tuttavia, potersi sostituire a quest'ultima.

La pena dell'ergastolo, inflitta al soggetto (per precisione, rideterminata ex art. 72 c.p. in ergastolo con isolamento diurno per mesi 18), impone l'isolamento notturno dello stesso senza possibilità di deroga alcuna da parte dell'Amministrazione penitenziaria.

Visto il reclamo generico del 20 aprile 2000 proposto da MUSUMECI Carmelo, Aci Sant'Antonio 27 luglio 1955, detenuto presso la sezione E.I.V. della Casa circ.le di Voghera;

Esaminata l'istruttoria e dato atto che pende ancora il reclamo 42/00 del reo citato, relativo in modo specifico, alle di lui richieste di trasferimento in altra sede;

OSSERVA

1. – Con riguardo alle doglianze del reo aventi ad oggetto la legittimità del circuito E.I.V. e le problematiche relative, va interamente ritrascritto il provvedimento del 30 dicembre 2000 M.S. Pavia, recl. 18/00, avente argomento del tutto analogo, il cui tenore deve essere confermato, salvo che per la parte relativa all'art. 22 c.p. di cui in seguito, in modo specifico, si dirà.

Premessa

Il presente procedimento ha origine da una manifestazione di protesta, avvenuta nel marzo u.s., degli appartenenti alla sezione E.I.V. della Casa circ.le di Voghera, mirante essenzialmente a contestare la previsione del citato circuito penitenziario, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima.

Su tale ultimo punto, con successive istanze (in ultimo come da reclamo 79/00 proposto da Mammoliti Francesco + 3, pervenuto il 24 novembre 2000, riunito), sono state, altresì, puntualizzate le presunte illegittime differenziazioni.

Ciò detto, il numero delle questioni poste, talvolta in modo generico e con diverse prospettazioni, impone una trattazione atta, in primo luogo, a semplificare le questioni medesime, sì da pervenire a risposte chiare per i reclamanti.

In merito, poi, al tipo di procedura seguita, per comodità di esposizione, pare opportuno affrontare le problematiche relative all'esito del merito, in sede di conclusioni.

A) ESISTENZA DEL CIRCUITO AD ELEVATO INDICE DI VIGILANZA. (E.I.V.)

Tale circuito penitenziario è stato oggetto di specifica regolamentazione nella circolare 3479/5929 del 9 luglio 1998 D.A.P., che prevede, quali presupposti per l'assegnazione, una valutazione, in termini di sussistenza, di una particolare pericolosità sociale, desumibile dall'appartenenza all'area della criminalità terroristica o eversiva, dalla natura e dal numero dei delitti perpetrati, dal pervicace intento di evasione, da fatti di violenza grave commessa in danno di altri detenuti, da fatti di grave nocumento per l'ordine e la sicurezza penitenziaria, ciò a prescindere dalla natura del reato per cui il soggetto è in espiazione (pag.14).

Precisa, anzi, detta circolare che qualora si tratti di condannato per delitto assolutamente ostativo *ex art. 4-bis O.P.*, in relazione al quale, dunque, si dovrebbe procedere ad assegnazione al diverso circuito A/S, l'inserimento in E.I.V. è possibile solo se il pericolo di atti turbativi della sicurezza penitenziaria

prevalga su quello connesso alla specifica natura della devianza de qua (pagg.14 e 15).

Con riguardo a quanto sopra, va rilevato che la legittimità della previsione di diversi circuiti penitenziari trova indubbio fondamento negli artt.13 e 14, commi nn. 1 e 2, O.P. e 31 e 32 d.P.R. 230/00 (già 31 e 32 d.P.R. 431/76), che riconoscono in capo all'Amministrazione Penitenziaria tale potere.

Ciò detto, allora, ogni doglianza relativa all'esistenza del circuito che occupa non può che essere reputata infondata, ancor più in ragione del fatto che assurdo, poichè del tutto iniquo, sarebbe prevedere un accorpamento indifferenziato o casuale dei ristretti.

B) MODALITÀ DI ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V.

I detenuti reclamanti hanno ripetutamente contestato che l'A.P. provveda al collocamento nella sezione in questione senza un provvedimento a loro comunicato, in ordine al quale poter controdedurre, proporre impugnazione o anche semplice reclamo *ex art.* 35 O.P.

L'assenza di tale atto è stata confermata dal D.A.P., che, con nota del 29 maggio 2000, ha affermato che non è previsto un decreto e che tale assegnazione avviene in forza di "... mero provvedimento...", sottratto al diritto di accesso in forza del D.M. del 25 gennaio 1996, n. 115, art.3/1 lettera M.

In merito, occorre, in primo luogo, precisare che anche rispetto ai procedimenti di competenza del Ministero della Giustizia e, in particolare del D.A.P., trova applicazione la legge del 7 agosto 1990, n. 241, come, peraltro, dimostrato anche dal D.M. attuativo n. 540, 20 novembre 1995 (vedasi tabella allegata con riguardo, in particolare, ai procedimenti dell'Ufficio Centrale detenuti).

Alla luce di quanto sopra, non oggetto, comunque, di contestazione, nessuna rilevanza ha, allora, la forma dell'atto amministrativo che occupa, l'atto stesso intervenendo all'esito di una procedura della P.A. e producendo effetti sul detenuto, certo interessato a conoscerne l'esistenza e le motivazioni.

La conoscenza, inoltre, dell'atto medesimo (che deve avere natura espressa, in quanto conclusivo, come detto, dell'acqui-

sizione di informazioni e della valutazione dell'Ufficio preposto), non trova ostacolo alcuno nel citato D.M. 115/96, che attiene ai documenti amministrativi, nell'accezione di cui all'art. 22, comma 2, della legge n. 241/90, acquisiti al fine di pervenire al provvedimento che definisce la procedura.

Conforta tale giudizio lo stesso titolo del D.M., che fa riferimento al diritto di accesso di cui al capo V della legge n. 241/90, strettamente connesso, in senso lato, alle modalità di partecipazione all'attività amministrativa, e non certo alla conoscibilità della decisione conclusiva della P.A., nonché il fatto che lo stesso art. 3 distingue in varie parti dell'elenco, fra atti e documenti.

La disposizione, pertanto, di cui alla lettera *m*) dell'art.3 richiamato non può reputarsi impedisca al detenuto di conoscere il provvedimento di assegnazione alla sezione E.I.V., ferma l'impossibilità di accesso ai documenti presupposti, qualora non già pubblici (come, per esempio le sentenze), dovendosi escludere, attesa l'eccezionalità della norma, qualsivoglia interpretazione estensiva o analogica.

Reputa, pertanto, questo M.S. che a fronte della richiesta di un ristretto in sezione E.I.V. di avere copia del provvedimento che ha disposto la di lui assegnazione a tale circuito illegittimo sia il diniego.

Ciò detto, allora, l'A.P. non può che essere invitata a rivalutare le decisioni assunte sul punto, alla luce di quanto sopra.

C) PROCEDURA DI DECLASSIFICAZIONE

Muovendo dalle considerazioni che precedono, non pare esservi dubbio alcuno che, nanti a una richiesta di declassificazione il D.A.P. debba provvedere ad avviare una procedura che si concluderà con un provvedimento espresso da comunicare all'interessato (il che, peraltro, risulta avvenuto recentemente per un caso – Scivoli Salvatore, come da provvedimento dell'8 novembre 2000).

Sul punto i reclamanti hanno lamentato che pendono presso il Ministero varie istanze in tal senso rispetto alle quali non è ancora giunto riscontro.

Con riguardo a tale specifica doglianza questo M.S. ha chiesto informazioni con nota del 22 aprile 2000, rispetto alla quale, al fine di ottenere risposta, sono stati effettuati solleciti scritti il 14 giugno 2000, il 9 agosto 2000 ed il 7 ottobre 2000, oltre che per le vie brevi il 15 novembre 2000, senza alcun risultato, il che evidenzia, per *facta concludentia*, l'impossibilità dell'A.P. stessa di contraddire quanto lamentato.

Devesi, dunque, accogliere il reclamo sotto detto profilo, invitando l'A.P. ad esitare nel più breve tempo le domande di declassificazione ancora pendenti inviate dai detenuti reclamanti.

In merito al tema che occupa, questi ultimi hanno, altresì, rappresentato l'assenza di scadenze per pervenire ad una rivalutazione della loro posizione da parte del D.A.P., al di là di domande di parte.

Con riguardo a tale profilo, occorre precisare che la circolare del 9 luglio 1998, n. 3479/5929 sottolinea l'importanza dell'osservazione personologica svolta in carcere e lascia, dunque, aperta, in ogni momento, la possibilità di avvio di una procedura di revisione delle determinazioni assunte, riconoscendo al Direttore un ruolo propositivo essenziale e ponendo in risalto come la pericolosità posta a fondamento dell'assegnazione de qua debba avere i caratteri di una ragionevole attualità.

Tali criteri risultano oggi confermati dal comma 2 dell'art. 32 d.P.R. 230/00, ove si stabilisce che la verifica della permanenza delle condizioni di raggruppamento e assegnazione dei reclusi per motivi cautelari (cui pare riconducibile il circuito E.I.V.) deve avvenire con cadenza semestrale.

La doglianza de qua, allora, genericamente dedotta, attesa anche la recente entrata in vigore del citato d.P.R., non può trovare accoglimento, sussistendo elementi normativi che chiariscono quanto lamentato dai ristretti, fermo restando ciò che di seguito si esporrà, in separato paragrafo, in ordine all'attività di osservazione intramuraria.

Parimenti non fondato è, infine, quanto lamentato relativamente al fatto che la declassificazione che occupa possa essere effettuata solo dall'Ufficio centrale detenuti e non dal Direttore.

Tale riserva di competenza è frutto, infatti, di una scelta discrezionale dell'A.P. affatto sindacabile e che, peraltro, risulta

del tutto coerente con i presupposti di assegnazione al circuito di cui si tratta ed alla delicatezza delle valutazioni correlate, oltre che alla necessità di una visione globale della situazione penitenziaria nazionale, anche all'esito di informative generali sulla sicurezza.

Va detto, ancora, che chiaro, come sopra riferito, è, comunque, il ruolo del Direttore nel procedimento che occupa, il che conforta ulteriormente nel considerare del tutto ragionevole la riserva de qua.

D) ASSEGNAZIONE NEL CIRCUITO E.I.V. E BENEFICI PENITENZIARI EXTRAMURARI

I reclamanti hanno con insistenza affermato che l'inserimento nella sezione di cui si tratta preclude loro l'accesso ai benefici penitenziari extramurari, quali permessi premio e misure alternative, come si desumerebbe dalla circolare già ricordata e dal fatto che il giudizio di pericolosità posto a fondamento dell'inserimento medesimo non è compatibile con i benefici citati.

La doglianza è del tutto infondata, atteso che la Magistratura di sorveglianza, sia in composizione monocratica, che collegiale, perviene alle proprie decisioni sulla base di un giudizio autonomo da quello della P.A., all'esito di una compiuta istruttoria, che comprende, certo, anche le valutazioni del D.A.P. e dei suoi Organi, valutazioni che, tuttavia, non assumono come tali carattere determinante o, ancor meno, vincolante, ciò non essendo previsto da norma alcuna.

La circostanza, verificata in fatto dai ristretti, secondo cui nessuno di loro gode di permessi o altri benefici, a seguito dell'assegnazione de qua, non può che rilevare in sede di reclamo o impugnazione avverso specifici provvedimenti, con riguardo ad un eventuale difetto di motivazione, ma certo non ha rilevanza alcuna sulla legittimità delle decisioni assunte *ex art.14 O.P. dall' A.P.*

Errato è, poi, affermare, per quanto possa rilevare, che la stessa circolare 9 luglio 1998 avrebbe quale presupposto l'impossibilità di accesso ai benefici extramurari, come si evince da pag. 17 della circolare stessa, che sottolinea, al contrario, l'im-

portanza dell'accesso ai permessi premio per le proposte di declassificazione.

E) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. E SOVRAFFOLLAMENTO

I detenuti hanno lamentato che nell'ultimo anno vi è stato un vertiginoso aumento dei reclusi in sezione, in seguito a numerosi trasferimenti in particolare da Novara, con conseguenti disagi.

Tale situazione è già stata oggetto di reclamo, accolto il 4 febbraio 2000 da questo M.S. e seguito da una missiva il 22 marzo 2000 del Signor Direttore Generale del D.A.P. che rappresentava la difficoltà di utili e tempestivi interventi risolutivi.

Nel tempo trascorso non risultano essere intervenute modificazioni apprezzabili, sì che questo M.S. non può esimersi dal ritenere ancora fondate le doglianze, ulteriormente sollecitando l'A.P.

Destituita di fondamento è, invece, l'affermazione dei reclamanti secondo cui la stessa assegnazione in sezione E.I.V. impone la collocazione in cella singola, ciò, in via generale e tassativa, non essendo stabilito da alcuna norma e, sebbene corrisponda ad un orientamento precedente dell'A.P., non potendo oggi costituire una sorta di "diritto", *rectius*, privilegio per i reclusi (al di là delle ipotesi di isolamento connesse all'esecuzione della pena, oggetto di separato, specifico, provvedimento, con riguardo a singole e ben determinate posizioni - reclamo pendente di Musumeci Carmelo).

F) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. E DOMANDE DI TRASFERIMENTO DEFINITIVO O TEMPORANEO

In ordine alle richieste di trasferimento in altro carcere i detenuti hanno lamentato che molte richieste non sono state evase dal D.A.P. e che, ancora, nella redistribuzione dei ristretti fra gli Istituti penali di cui alla circolare del 9 luglio 1998 (Novara, Voghera, Trani, Latina, Livorno e Nuoro) non si è tenuto conto della necessità dei reclusi medesimi di avvicinarsi ai familiari.

In merito va detto, in primo luogo, che le richieste che occupano determinano senza dubbio l'apertura di un procedimento amministrativo che deve esitare in un atto comunicato all'istante, come desumibile dalla legge n. 241/90 e dal già ricordato D.M. 540/95 (vedasi la tabella allegata sub n. 114), ferme le limitazioni di accesso ai documenti relativi, come da D.M. 115/96, art.3, lett. L.

I trasferimenti, inoltre, devono effettivamente tenere conto, *ex art.42*, comma 2, O.P. del luogo di residenza della famiglia del reo, norma questa che, pur non determinando in capo al detenuto, *sine dubio*, un diritto, offre uno specifico parametro per esercitare in modo corretto la discrezionalità amministrativa.

Per quanto attiene alle doglianze citate, occorre prendere atto che questo M.S. ha chiesto informazioni al D.A.P. con nota del 22 aprile 2000, rispetto alla quale, al fine di ottenere riscontro, sono stati effettuati solleciti scritti il 14 giugno 2000, il 9 agosto 2000 ed il 7 ottobre 2000, oltre che per le vie brevi, in ultimo, il 15 novembre 2000, senza alcun risultato, il che evidenzia, per *facta concludentia*, l'impossibilità dell'A.P. stessa di controdedurre circa quanto lamentato.

Devesi, dunque, accogliere il reclamo sotto detto profilo, invitando l'A.P. ad esitare, tenendo conto anche del citato criterio *ex art.42* O.P., nel più breve tempo le domande di trasferimento temporaneo e permanente ancora pendenti inviate dai detenuti reclamanti.

G) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. ED OSSERVAZIONE

I ristretti *de quibus* hanno sottolineato con forza come sia carente presso la Casa circondariale di Voghera l'attività di osservazione, con l'effetto che la Direzione non perviene a formulare proposte di declassificazione, sì che, quale ulteriore conseguenza, il D.A.P. non viene posto nelle condizioni per rivalutare e modificare le conclusioni in forza delle quali è pervenuto all'assegnazione di cui si tratta.

Si è già detto che la collocazione nella sezione che occupa prevede un'attività di osservazione particolarmente attenta, essendo strumento di valutazione fondamentale, come riconosciuto dalla stessa A.P.

Quest'ultima ha precisato, con nota del 29 maggio 2000, che l'assegnazione in questione è finalizzata solo a garantire la separazione fisica dei ristretti interessati dagli altri, nell'ambito di adeguate misure di controllo e sorveglianza, senza alcun altro pregiudizio, il che, peraltro, è del tutto coerente con l'assenza di qualsivoglia norma che limiti l'attività di osservazione degli odierni reclamanti.

Ciò detto, tuttavia, in concreto, non può essere taciuto che quanto lamentato risulta fondato, atteso che l'organico degli Educatori della Casa circondariale di Voghera era minimo allorquando ebbe ad aprirsi il presente procedimento ed è diminuito nel tempo, al punto che ormai da mesi non vi è alcun Educatore in servizio, una situazione già segnalata all'A.P. centrale, sia dal Direttore, sia dal Provveditore della Regione Lombardia ed anche da questo M.S., senza tuttavia esito alcuno (vedasi nota del 26 maggio 2000 Provveditorato D.A.P. Milano e, in ultimo, del 21 dicembre 2000 Direttore Voghera).

In merito, allora, va rilevato che urgono provvedimenti urgenti atti a modificare la situazione attuale, la stessa non essendo compatibile con le esigenze trattamentali dei ristretti in genere ed ancor più di reclusi con specifiche problematiche quali quelli di cui si tratta.

Nel senso di cui sopra, pertanto, l'A.P. deve essere sollecitata ad intervenire senza ulteriori indugi.

H) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. ED ATTIVITÀ INTERNE

Il tema impone di affrontare in modo specifico le diverse lamenti dei ristretti.

1) *posti di lavoro*

I reclamanti hanno lamentato che a fronte di un vistoso aumento dei reclusi sono ancora previsti solo tre posti di lavoro, con conseguente riduzione complessiva dei guadagni.

Sul punto, va detto che è intervenuta la Direzione, come da nota del 14 aprile 2000, con allegati, che ha riorganizzato l'attività lavorativa interna, portando a cinque i posti per la sezio-

ne che occupa, il che palesa come, compatibilmente con la limitatezza delle risorse, quanto lamentato possa reputarsi superato, non sussistendo, peraltro, altre doglianze apprezzabilmente specifiche;

2) *ore trascorse all'aria*

Oggetto di doglianza è stato, altresì, il numero di ore che i ristretti E.I.V. possono trascorrere all'aria, numero di ore che sarebbe inferiore a quello consentito agli altri reclusi.

In merito la Direzione, con nota del 5 agosto 2000, ha precisato che nel complesso i detenuti *de quibus*, così come quelli in sezione A/S, fruiscono di un'ora d'aria in meno rispetto ai detenuti residui, in ottemperanza ad una disposizione ministeriale, certo connessa alle esigenze di controllo e sorveglianza.

Tale scelta, coerente, peraltro, con la circolare del 9 luglio 1998, risulta rientrare nel potere discrezionale della P.A. di regolare la materia *de qua*, tenuto conto, proprio in virtù del principio di uguaglianza sostanziale, delle peculiarità dei ristretti, il tutto come previsto dall'art. 10 O.P., che stabilisce, quale unico limite garantito quello di due ore giornaliere (limite ampiamente superato).

La doglianza, allora, è infondata.

3) *partecipazione alle commissioni rappresentative dei detenuti*

Lamentano i reclamanti che sarebbe loro impedita, in particolare, la partecipazione alla commissione vitto ed a quella per le attività culturali.

Rilevato che non vi è alcun divieto normativo in tal senso, la Direzione carceraria ha rappresentato in ordine alla prima che è prevista l'estrazione a sorte dei componenti, con cadenza mensile ed a turno, in ciascuna sezione, compresa quella che occupa, i cui appartenenti possono ben chiedere di essere presenti alla preparazione del vitto, rimanendo chiusi nell'apposito locale.

In merito alla seconda commissione, ferma la procedura di cui sopra (tranne che in punto cadenza, alla luce dell'art. 67,

comma 2, d.P.R. 230/00), ha segnalato la Direzione medesima che detto organo, al di là della sezione di appartenenza dei detenuti, non si è costituito per la mancanza dell'Educatore.

Sul punto già si è posta in risalto la necessità di provvedere a sanare l'attuale situazione, resta il fatto, comunque, che in concreto l'impedimento lamentato come specifico per i ristretti E.I.V. non ha trovato riscontro alcuno.

Devesi chiarire, a tal riguardo, che sia l'art. 9, comma 5 O.P., sia l'art. 27 comma 2, O.P. non prevedono che le commissioni *de quibus* siano composte da detenuti provenienti dalle diverse sezioni, così come ciò non è previsto dall'art. 67, d.P.R. n. 230/00, che demanda al regolamento interno le modalità di sorteggio, sì da garantire a tutti uguali possibilità di nomina, uguali possibilità che un sorteggio a turnazione certo offre.

4) colloqui e telefonate

In merito a tali problematiche, dedotte in maniera del tutto generica rispetto alle singole posizioni, questo M.S. ha già avuto modo di provvedere con decisioni ad hoc, rispetto alla corretta interpretazione sia degli artt. 37 e 39 d.P.R. n.230/00 (vedasi reclamo 50/00 Calabrò Francesco), sia della circolare dell'8 luglio 1998, n. 3478/5928 D.A.P., riguardante la possibilità di colloqui con congiunti oltre il terzo grado, ottenendo positivo riscontro dalla Direzione carceraria (vedasi reclamo 68/00 Vincenti Angelo).

Per quanto attiene, comunque, alle richiamate nuove norme regolamentari, occorre, ancora, dire che la circolare 3533/5983, 3 novembre 2000 D.A.P. ha precisato, in ogni caso, l'ampia discrezionalità della Direzione penitenziaria in materia, il che ancor più conforta nel ritenere non illegittime le norme, in ragione del generico disposto di cui all'art.18 O.p.

5) attività interne, utilizzo computer, servizio biblioteca

Con riguardo a tali doglianze, occorre rilevare che l'A.P. ha rappresentato, con nota del 16 giugno 2000 Direttore Voghera, come anche nella sezione che occupa vengano garantite plurime attività, alcune quasi ad esclusivo appannaggio dei ristret-

ti E.I.V., fermo il limite di non consentire contatti con gli altri ristretti, un limite che, sì è già detto, è ovvia e naturale conseguenza sia dell'art. 14 O.P., sia della circolare attuativa del 9 luglio 1998.

Le doglianze, poi, in ordine a presunte difficoltà in tema di studio, appaiono assolutamente fumose e prive di adeguata concretezza, ancor più perchè provenienti da soggetto (Antonio Carollo), che, allo stesso tempo, segnala di aver brillantemente superato un esame.

Circa l'utilizzo del computer occorre precisare che la materia, non disciplinata dall'O.P., è stata normata dalla circolare 3496/5946 del 24 marzo 1999 e dalla modifica n. 3515/5965 del 24 febbraio 2000 D.A.P. che, in effetti, prevedono modalità di accesso diverso all'uso di tali strumenti elettronici, uso che, comunque, non è precluso e che è stato disciplinato ragionevolmente nel senso citato solo in rapporto alle maggiori esigenze di controllo sui ristretti che occupano, il che certo non consente, in termini generali, di reputare apprezzabilmente comprese le attività di studio e lavoro cui l'uso medesimo è funzionale.

Il d.P.R. 230/00, ove all'art. 40, demanda ad atti normativi di grado inferiore la specifica disciplina delle modalità d'uso degli strumenti citati conforta il giudizio espresso, circa la legittimità delle richiamate norme.

Quanto, ancora, riferito con nota del 21 dicembre 2000 della Direzione, che pone in risalto come mai sia stato negato l'uso del computer per motivi di studio acclara, ulteriormente l'infondatezza della doglianza.

I reclusi di cui si tratta, infine, hanno segnalato l'impossibilità di accesso alla biblioteca quale sala di lettura, il che è stato confermato dall'A.P. non perchè trattasi di detenuti E.I.V. in quanto tali, ma perchè la collocazione della biblioteca medesima non consente l'accesso in condizioni di adeguata sicurezza rispetto all'incontro con gli altri ristretti (vedasi già citata nota del 21 dicembre 2000).

Sul punto deve precisare che gli artt. 12, 19 O.P. e l'art. 21 d.P.R. 230/00 disciplinano la materia, in particolare prevedendo l'accesso alle pubblicazioni contenute nella biblioteca medesima e, dall'altro, la presenza di una sala di lettura che possa essere frequentata dai detenuti senza distinzione di sorta, secondo orari da individuarsi con norme interne.

Se in ordine al primo aspetto nulla quaestio, atteso che, come chiarito con la missiva richiamata, in sezione E.I.V. viene consegnato l'elenco informatico delle opere presenti e, in seguito, effettuata la scelta, viene portato al reo il libro richiesto, per quanto attiene all'accesso alla sala di lettura l'attuale situazione non è conforme al citato dettato normativo, che non consente alla Direzione di non prevedere la frequentazione della sala di lettura de qua.

Sul punto, allora, la doglianza è fondata e va accolta, nel senso di sollecitare il Direttore ad assumere provvedimenti atti a dare concreta esecuzione integrale, in particolare all'ultimo comma dell'art. 21 d.P.R. 230/00.

1) REGOLAMENTO INTERNO E CONOSCENZA DELLE NORME CHE REGOLANO LA VITA DELL'ISTITUTO

I reclamanti hanno lamentato l'assenza di un regolamento interno *ex art. 16 O.P.*

In merito questo stesso M.S. ha già da tempo sollecitato la Direzione a segnalare i nominativi degli Operatori che dovranno far parte della prevista Commissione, nominativi che, tuttavia, non è stato possibile ancora individuare in modo esauriente per l'assenza della necessaria figura dell'Educatore.

Vanno, allora, richiamate le valutazioni svolte sul punto come sopra, con conseguente accoglimento del reclamo sotto detto profilo.

Vero è, tuttavia, che, nelle more, gli ordini di servizio della Direzione sostituiscono, in concreto, il regolamento ed è, dunque, quanto mai necessario che siano portati a conoscenza dei ristretti, come si desume dall'art. 13, u.c. O.P. (che prevede che sia favorita la collaborazione dei condannati alle attività di osservazione e trattamento), dall'art. 36, u.c. d.P.R. 230/00 ed ancor più dall'art. 69 del medesimo regolamento, che stabilisce un ampio dovere di informazione in favore dei ristretti.

A tal riguardo, occorre precisare che il combinato disposto di cui agli art. 24 legge n. 241/90 e 3 D.M. 115/96 non legittima l'affermazione secondo cui, in generale, è preclusa la possibilità di accesso per i reclusi a qualsivoglia circolare ministeriale (come, invece, pare desumersi dalla risposta del 4 aprile

2000 posta in calce ad una domandina sul tema del detenuto Mammoliti), occorrendo, al contrario, verificare se l'atto richiesto, per contenuto, rientri in una delle categorie tassativamente previste dal citato D.M.

In merito va, allora, accolto il reclamo, nel senso di invitare la Direzione carceraria ad attenersi a quanto sopra per il futuro, ciò alla luce della deduzione generica svolta dai reclamanti, che non consente una più specifica decisione.

Circa, invece, le tabelle vittuarie, che non sarebbero state mostrate ad un gruppo di reclamanti, quanto precisato con nota del 21 dicembre 2000 della Direzione (da cui si evince la sussistenza di un mero disguido) impone di reputare non più attuale la doglianza.

Conclusioni

Tutto quanto sopra esposto ha consentito di acclarare che il circuito E.I.V. non può essere in alcun modo assimilato, né al regime *ex art. 14-bis* O.P., né a quello *ex art. 41-bis*, 2° comma, O.P., mancando nelle norme che lo regolano la previsione delle restrizioni delle modalità di trattamento tipiche di tali due regimi speciali (come, per esempio, in materia di colloqui, ricezione pacchi, partecipazione alle rappresentanze dei detenuti, possesso di oggetti "primari" normalmente consentiti, controllo sulla corrispondenza, isolamento) ed essendo diversi i presupposti (assolutamente concreti, anche in punto attualità, per i regimi speciali citati ed, invece, connessi ad una valutazione cautelare più ampia, anche relativa ai precedenti giudiziari e carcerari, per la collocazione E.I.V., il che ben spiega perché, in un'ottica di graduazione, spesso, venuti meno i presupposti *ex artt. 14-bis* e *41-bis* O.P., il reinserimento nel regime ordinario avvenga con la collocazione nella sezione de qua).

Il circuito che occupa, ancora, come normato dalla circolare del 9 luglio 1998 è conforme all'O.P. ed al regolamento di attuazione e non lede diritto alcuno dei ristretti, essendo espressione legittima del potere discrezionale dell'A.P., non integrante alcuna assoluta preclusione trattamentale, sia in ambito intramurario, che extramurario.

Non può, allora, reputarsi che la mancata previsione di un sindacato giurisdizionale del giudice ordinario sull'assegnazione a detto circuito presenti profili di illegittimità costituzionale (negli artt. 14-ter o 70 O.P., nella parte in cui ciò non prevedono, per non dire che qualsivoglia applicazione analogica delle norme sul reclamo previsto dall'art. 14-ter O.P. è assolutamente impossibile per il giudice ordinario, attesa l'eccezionalità della disciplina).

Quanto sopra esclude, altresì, che si possa pervenire ad un giudizio di illegittimità della circolare del 9 luglio 1998 e conseguentemente alla sua disapplicazione ai sensi dell'art. 5, allegato E, legge del 20 marzo 1865, n. 2248, ciò al di là delle problematiche correlate ad una diffusa e generica pronuncia in tal senso.

Rispetto a singoli provvedimenti di assegnazione, va detto che l'unica richiesta apprezzabilmente specifica, relativa al presente procedimento, attiene al detenuto Carollo, come da memoria degli Avvocati Valentini e Margaritelli, ma si fonda non tanto sulle condizioni soggettive del detenuto, quanto sull'insussistenza di un legittimo potere in capo alla P.A. di procedere nel senso indicato, secondo l'impostazione collettiva iniziale del reclamo che occupa (significativo a tal riguardo è che si tratti di memoria *ad adiuvandum*, che manchino riferimenti specifici al tempo dell'assegnazione del reo a detta sezione ed all'esito di eventuali richieste di accesso all'atto o di declassificazione, così come ad individuati provvedimenti reiettivi di misure alternative o benefici correlati a tale collocazione, nulla, sul punto, risultando a questo Ufficio).

Ciò, allora, non consente, allo stato, il particolare vaglio invocato, fermo restando che non sussiste, comunque, come detto, in capo a questa A.G. ordinaria, un potere di annullamento dell'atto in questione e che la disapplicazione dello stesso, in via generale, pare possibile solo in quanto necessaria (se necessaria) quale presupposto per l'accoglimento di un più ampio *petitum*.

Tornando sul piano generale, è vero, invece, che, in concreto, l'A.P. non ha offerto agli Istituti di pena nei quali è prevista la presenza di tale sezione, e, in particolare a Voghera, adeguate strutture logistiche ed adeguato personale, il che discende, in sostanza, da mere disfunzioni o situazioni di fatto, ri-

spetto alle quali occorre intervenire con urgenza e rispetto alle quali, ancora, il M.S., *ex art.* 35 O.P., è chiamato a sollecitare le Autorità preposte, non potendo, certo, sostituirsi ad esse.

Le conclusioni ora esposte consentono, peraltro, in modo agevole, di rilevare come circa dette doglianze corretta sia la procedura de plano, non sussistendo posizioni soggettive riconducibili a quelle tutelate dalla nota sentenza n. 26 dell'8 febbraio 1999-11 febbraio 1999, Corte Cost.

Diversa questione è, invece, quella relativa alla conoscibilità dell'atto di assegnazione al circuito che occupa, alla possibilità di partecipazione al procedimento relativo, seppure nei limiti già esposti, alla risposta a domande di declassificazione o trasferimento, oltre che alla conoscibilità delle circolari ministeriali del D.A.P., situazioni che possono trovare adeguata tutela giurisdizionale, con riguardo specifico alla natura amministrativa dell'attività de qua (anche con riguardo alle particolari procedure previste dalla legge n. 241/90) e che nanti al M.S. non possono che mirare a far rilevare l'illegittimità dell'attività medesima, sì da invitare l'A.P. ad un riesame della stessa (non sussistendo, infatti, in capo a questa A.G., in oggi, una competenza generale ed esclusiva sugli atti della P.A. riguardanti i detenuti, con conseguenti poteri).

Sotto il profilo procedurale, allora, il reclamo de qua, con riguardo alle doglianze ora ricordate, non rientra nell'ambito applicativo della citata pronuncia della Corte Cost., al di là della natura delle posizioni soggettive coinvolte, atteso che, comunque, trattasi, eventualmente, di diritti che sorgono nell'ambito di rapporti estranei all'esecuzione penale (ad es., il diritto di accesso che vale per ogni cittadino), la cui violazione non è conseguenza della sottoposizione alla restrizione (sul punto quanto affermato dal D.A.P. fa riferimento ad un D.M. di valenza generale, che prescinde dallo stato detentivo del richiedente) e che trovano, come detto, compiuta tutela giurisdizionale di fronte ad altre AA.GG. (in tal senso la stessa citata sentenza della Corte Cost.)

Ciò assorbe, pertanto, ogni considerazione circa l'impossibilità, comunque, di questa A.G., nel vuoto normativo creato dalla citata pronuncia, di creare un procedimento contenzioso ad hoc o di applicarne analogicamente uno già previsto.

Corretta, dunque, sembra doversi reputare la procedura de plano anche per tale parte del reclamo che occupa.

2. – Per quanto poi attiene al mancato rispetto da parte dell'A.P. del disposto di cui all'art. 22 c.p., in relazione al fatto che la pena dell'ergastolo, inflitta al soggetto (per precisione, rideterminata *ex art.* 72 c.p. in ergastolo con isolamento diurno per mesi 18, con decorrenza 22 ottobre 1991, come da posizione giuridica in atti), impone l'isolamento notturno, occorre precisare, in primis, che la materia, sine dubio, non attiene ad una posizione giuridica tutelata dalla citata sentenza della Corte Costituzionale, riguardando, in realtà, la corretta e più afflittiva esecuzione della pena, in forza di una precisa disposizione di legge.

Nel merito, allora, provvedendo anche in questo caso de plano, non può che essere constatata la fondatezza della doglianza, atteso l'inequivoco tenore del richiamato art. 22 c.p. che non consente all'A.P. deroghe.

P.Q.M.

Visto l'art. 35 O.P.

ACCOGLIE

il reclamo proposto come in epigrafe, con riguardo, secondo quanto in parte motiva, ai punti sub *B)*, *C)*, in relazione agli esiti di istanze di declassificazione, *E)* in ordine al sovraffollamento; *F)*, *G)*, *H)* sub n. 5, con riguardo al servizio biblioteca ed. I), in ordine alla Commissione per il regolamento ed all'accesso alle circolari ministeriali;

ACCOGLIE

altresì, il reclamo in relazione alla piena esecuzione del disposto normativo di cui all'art. 22 c.p., in ordine all'isolamento notturno;

INVITA

per l'effetto, l'Amministrazione penitenziaria, secondo le competenze dei diversi Organi, a rivalutare i provvedimenti assunti e ad intraprendere iniziative urgenti circa quanto sopra, notiziando in merito questa A.G. nel più breve tempo possibile;

RIGETTA

per il resto, il reclamo medesimo.

* * *

Magistrato di Sorveglianza di Pavia – Decreto n. 19/2000

Ordinamento penitenziario – Previsione di un circuito ad elevato indice di vigilanza – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad averne copia – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di declassificazione presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Provvedimento di declassificazione – Competenza dell'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Asserita impossibilità di accesso ai benefici penitenziari extramurari – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto del detenuto ad essere collocato in cella singola – Insussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Istanza di trasferimento ad altro istituto presentata dal detenuto assegnato a tale circuito – Obbligo di pronunciarsi sulla stessa da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Attività di osservazione – Carenza della stessa – Illegittimità – Obbligo dell'Amministrazione penitenziaria di attivarsi per superare tale carenza – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazione del numero di ore che i detenuti possono trascorrere all'aria aperta – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Limitazioni a colloqui e corrispondenza telefonica – Asserita illegittimità – Esclusione.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Diritto a frequentare la sala lettura della biblioteca – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Assegnazione a detto circuito – Regolamento interno – Inesistenza – Ordini di servizio della direzione emanati in sostituzione di detto regolamento – Obbligo della Direzione di portarli a conoscenza dei detenuti – Sussistenza.

Ordinamento penitenziario – Circuito ad elevato indice di vigilanza – Reclamo mirante a contestare la previsione di tale circuito, le modalità di assegnazione allo stesso e gli

effetti derivanti dall'assegnazione medesima – Decisione sul reclamo – Sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale – Applicabilità – Esclusione – Procedura de plano – Applicabilità.

(artt. 10, 13, 14, commi 1 e 2, 14-ter, 16, 35, 42, comma 2, e 70 della legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 21, 31, 32, 36, 37, 39 e 69 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Pena dell'ergastolo con isolamento diurno per mesi 6 – Isolamento notturno – Obbligo – Possibilità di deroga da parte dell'Amministrazione Penitenziaria – Esclusione – Occupazione di una cella singola da parte del detenuto – Declaratoria di non luogo a provvedere.

(artt. 22 e 72 del Cod. Pen.).

Ordinamento penitenziario – Diritto alla salute – Interventi sanitari in ambito intramurario – Adeguatezza – Declaratoria di non luogo a provvedere.

(artt. 11 e 69 della legge 26 luglio 1975, n. 354).

La previsione del circuito penitenziario ad elevato indice di vigilanza è del tutto legittima, trovando il suo fondamento negli artt. 13 e 14 dell'O.P. e negli artt. 31 e 32 del d.P.R. 230/00 che riconoscono, in capo all'Amministrazione Penitenziaria, il potere di istituire circuiti penitenziari differenziati.

I detenuti assegnati al circuito ad elevato indice di vigilanza hanno diritto ad avere conoscenza del relativo provvedimento di assegnazione per cui, a fronte della richiesta di un ristretto in sezione E.I.V. di avere copia del provvedimento che ne ha disposto la assegnazione a tale circuito, deve ritenersi illegittimo il diniego opposto dall'Amministrazione Penitenziaria.

In presenza di una istanza di declassificazione presentata da un detenuto assegnato al circuito E.I.V., il Dipartimento ha l'obbligo di pronunciarsi sulla medesima dando comunicazione all'interessato del provvedimento adottato.

L'attribuzione all'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento (anziché al direttore dell'istituto) della competenza per l'emissione del provvedimento di declassificazione è del tutto legittima, essendo frutto di una scelta discrezionale dell'Amministrazione Penitenziaria che non è sindacabile, dovendosi considerare del tutto ragionevole in quanto coerente con la delicatezza delle valutazioni correlate.

L'inserimento nel circuito E.I.V. non preclude l'accesso ai benefici penitenziari extramurari in quanto la Magistratura di Sorveglianza perviene alle proprie decisioni sulla base di un giudizio autonomo da quello dell'Amministrazione Penitenziaria.

L'assegnazione al circuito E.I.V. non comporta, per il detenuto, il diritto ad essere collocato in cella singola.

In presenza di una istanza di trasferimento presentata da un detenuto assegnato al circuito E.I.V., il Dipartimento ha l'obbligo di pronunciarsi sulla medesima, tenendo conto anche del criterio di destinazione dei soggetti in istituti prossimi alla residenza della famiglia.

L'assegnazione al circuito E.I.V. non deve comportare una contrazione dell'attività di osservazione, essendo tale assegnazione finalizzata unicamente a garantire la separazione fisica dei ristretti interessati dagli altri, senza alcun altro pregiudizio.

L'Amministrazione Penitenziaria, pertanto, deve attivarsi al fine di garantire che nei confronti dei detenuti assegnati al circuito E.I.V. venga espletata una attività di osservazione uguale a quella che viene svolta nei confronti della generalità dei detenuti.

La limitazione del numero di ore che i detenuti assegnati al circuito E.I.V. possono trascorrere all'aria aperta è legittima rientrando tale scelta nel potere discrezionale dell'Amministrazione Penitenziaria di regolare la materia "de qua" tenuto conto, proprio in virtù del principio di uguaglianza sostanziale, della pericolosità dei ristretti.

Le limitazioni stabilite, in tema di colloqui e corrispondenza telefonica, dagli artt. 37 e 39 d.P.R. 230/00 devono ritenersi del tutto legittime, stante la genericità del disposto dell'art. 18 O.P.

I detenuti assegnati al circuito E.I.V. hanno diritto ad accedere alla sala di lettura situata nella biblioteca dell'istituto.

La Direzione deve, pertanto, assumere ogni utile iniziativa per far sì che a tale principio venga data piena esecuzione.

Nelle more dell'approvazione del regolamento interno, i detenuti hanno diritto a conoscere le disposizioni impartite dalla direzione in sostituzione del regolamento suddetto.

Il reclamo mirante a contestare la previsione del circuito ad elevato indice di vigilanza, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima va deciso con procedura de plano.

Le doglianze avanzate con detto reclamo non investono, infatti, posizioni giuridiche soggettive riconducibili a quelle tutelate dalla sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale.

In relazione alle stesse il Magistrato di Sorveglianza deve limitarsi a constatarne la eventuale fondatezza sollecitando, in caso affermativo, l'Amministrazione Penitenziaria ad eliminare le situazioni censurate senza, tuttavia, potersi sostituire a quest'ultima.

In ordine alla doglianza circa la mancata piena esecuzione da parte dell'Amministrazione Penitenziaria dell'isolamento notturno inflitto al soggetto in aggiunta alla pena dell'ergastolo, non vi è luogo a provvedere in quanto risulta che il medesimo occupa, in realtà, una cella singola.

In ordine alle problematiche concernenti la salute evidenziate nel reclamo non vi è luogo a provvedere in quanto risultano adeguati gli interventi sanitari offerti in ambito intramurario.

Visto il reclamo generico del 31 marzo 2000 proposto da PALMA Vincenzo, Giugliano 20 settembre 1954, detenuto presso la sezione E.I.V. della Casa circondariale di Voghera;

Esaminata l'istruttoria;

OSSERVA

1) Con riguardo alle doglianze del reo aventi ad oggetto la legittimità del circuito E.I.V. e le problematiche relative, va interamente ritrascritto il provvedimento del 30 dicembre 2000 M.S. Pavia, recl. 18/00, avente argomento del tutto analogo, il cui tenore deve essere confermato, salvo che per la parte relativa all'art. 22 c.p. di cui in seguito, in modo specifico, si dirà.

Premessa

Il presente procedimento ha origine da una manifestazione di protesta, avvenuta nel marzo u.s., degli appartenenti alla sezione E.I.V. della Casa circondariale di Voghera, mirante es-

senzialmente a contestare la previsione del citato circuito penitenziario, le modalità di assegnazione allo stesso e gli effetti derivanti dall'assegnazione medesima.

Su tale ultimo punto, con successive istanze (in ultimo come da reclamo 79/00 proposto da Mammoliti Francesco + 3, pervenuto il 24 novembre 2000, riunito), sono state, altresì, puntualizzate le presunte illegittime differenziazioni.

Ciò detto, il numero delle questioni poste, talvolta in modo generico e con diverse prospettazioni, impone una trattazione atta, in primo luogo, a semplificare le questioni medesime, sì da pervenire a risposte chiare per i reclamanti.

In merito, poi, al tipo di procedura seguita, per comodità di esposizione, pare opportuno affrontare le problematiche relative all'esito del merito, in sede di conclusioni.

A) ESISTENZA DEL CIRCUITO AD ELEVATO INDICE DI VIGILANZA (E.I.V.)

Tale circuito penitenziario è stato oggetto di specifica regolamentazione nella circolare 3479/5929 del 9 luglio 1998 D.A.P., che prevede, quali presupposti per l'assegnazione, una valutazione, in termini di sussistenza, di una particolare pericolosità sociale, desumibile dall'appartenenza all'area della criminalità terroristica o eversiva, dalla natura e dal numero dei delitti perpetrati, dal pervicace intento di evasione, da fatti di violenza grave commessa in danno di altri detenuti, da fatti di grave nocumento per l'ordine e la sicurezza penitenziaria, ciò a prescindere dalla natura del reato per cui il soggetto è in espiazione (pag.14).

Precisa, anzi, detta circolare che qualora si tratti di condannato per delitto assolutamente ostativo *ex art. 4-bis* O.P., in relazione al quale, dunque, si dovrebbe procedere ad assegnazione al diverso circuito A/S, l'inserimento in E.I.V. è possibile solo se il pericolo di atti turbativi della sicurezza penitenziaria prevalga su quello connesso alla specifica natura della devianza de qua (pagg.14 e 15).

Con riguardo a quanto sopra, va rilevato che la legittimità della previsione di diversi circuiti penitenziari trova indubbio fondamento negli artt. 13 e 14, commi nn. 1 e 2, O.P. e 31 e 32 d.P.R. 230/00 (già 31 e 32 d.P.R. 431/76), che riconoscono in capo all'Amministrazione Penitenziaria tale potere.

Ciò detto, allora, ogni doglianza relativa all'esistenza del circuito che occupa non può che essere reputata infondata, ancor più in ragione del fatto che assurdo, poichè del tutto iniquo, sarebbe prevedere un accorpamento indifferenziato o casuale dei ristretti.

B) MODALITÀ DI ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V.

I detenuti reclamanti hanno ripetutamente contestato che l'A.P. provveda al collocamento nella sezione in questione senza un provvedimento a loro comunicato, in ordine al quale poter controdedurre, proporre impugnazione o anche semplice reclamo *ex art. 35 O.P.*

L'assenza di tale atto è stata confermata dal D.A.P., che, con nota del 29 maggio 2000, ha affermato che non è previsto un decreto e che tale assegnazione avviene in forza di "... mero provvedimento...", sottratto al diritto di accesso in forza del D.M. 25 gennaio 1996, n. 115, art. 3/1 lettera *M*.

In merito, occorre, in primo luogo, precisare che anche rispetto ai procedimenti di competenza del Ministero della Giustizia e, in particolare del D.A.P., trova applicazione la legge del 7 agosto 1990, n. 241, come, peraltro, dimostrato anche dal D.M. attuativo n. 540, del 20 novembre 1995 (vedasi tabella allegata con riguardo, in particolare, ai procedimenti dell'Ufficio Centrale detenuti).

Alla luce di quanto sopra, non oggetto, comunque, di contestazione, nessuna rilevanza ha, allora, la forma dell'atto amministrativo che occupa, l'atto stesso intervenendo all'esito di una procedura della P.A. e producendo effetti sul detenuto, certo interessato a conoscerne l'esistenza e le motivazioni.

La conoscenza, inoltre, dell'atto medesimo (che deve avere natura espressa, in quanto conclusivo, come detto, dell'acquisizione di informazioni e della valutazione dell'Ufficio preposto), non trova ostacolo alcuno nel citato D.M. 115/96, che attiene ai documenti amministrativi, nell'accezione di cui all'art. 22, comma 2, della legge n. 241/90, acquisiti al fine di pervenire al provvedimento che definisce la procedura.

Conforta tale giudizio lo stesso titolo del D.M., che fa riferimento al diritto di accesso di cui al capo V della legge

n. 241/90, strettamente connesso, in senso lato, alle modalità di partecipazione all'attività amministrativa, e non certo alla conoscibilità della decisione conclusiva della P.A., nonché il fatto che lo stesso art. 3 distingue in varie parti dell'elenco, fra atti e documenti.

La disposizione, pertanto, di cui alla lettera *m*) dell'art. 3 richiamato non può reputarsi impedisca al detenuto di conoscere il provvedimento di assegnazione alla sezione E.I.V., ferma l'impossibilità di accesso ai documenti presupposti, qualora non già pubblici (come, per esempio le sentenze), dovendosi escludere, attesa l'eccezionalità della norma, qualsivoglia interpretazione estensiva o analogica.

Reputa, pertanto, questo M.S. che a fronte della richiesta di un ristretto in sezione E.I.V. di avere copia del provvedimento che ha disposto la di lui assegnazione a tale circuito illegittimo sia il diniego.

Ciò detto, allora, l'A.P. non può che essere invitata a rivalutare le decisioni assunte sul punto, alla luce di quanto sopra.

C) PROCEDURA DI DECLASSIFICAZIONE

Muovendo dalle considerazioni che precedono, non pare esservi dubbio alcuno che, nanti a una richiesta di declassificazione il D.A.P. debba provvedere ad avviare una procedura che si concluderà con un provvedimento espresso da comunicare all'interessato (il che, peraltro, risulta avvenuto recentemente per un caso - Scivoli Salvatore, come da provvedimento dell'8 novembre 2000).

Sul punto i reclamanti hanno lamentato che pendono presso il Ministero varie istanze in tal senso rispetto alle quali non è ancora giunto riscontro.

Con riguardo a tale specifica doglianza questo M.S. ha chiesto informazioni con nota del 22 aprile 2000, rispetto alla quale, al fine di ottenere risposta, sono stati effettuati solleciti scritti il 14 giugno 2000, il 9 agosto 2000 ed il 7 ottobre 2000, oltre che per le vie brevi il 15 novembre 2000, senza alcun risultato, il che evidenzia, per *facta concludentia*, l'impossibilità dell'A.P. stessa di contraddire quanto lamentato.

Devesi, dunque, accogliere il reclamo sotto detto profilo, invitando l'A.P. ad esitare nel più breve tempo le domande di declassificazione ancora pendenti inviate dai detenuti reclamanti.

In merito al tema che occupa, questi ultimi hanno, altresì, rappresentato l'assenza di scadenze per pervenire ad una rivalutazione della loro posizione da parte del D.A.P., al di là di domande di parte.

Con riguardo a tale profilo, occorre precisare che la circolare del 9 luglio 1998, n. 3479/5929 sottolinea l'importanza dell'osservazione personologica svolta in carcere e lascia, dunque, aperta, in ogni momento, la possibilità di avvio di una procedura di revisione delle determinazioni assunte, riconoscendo al Direttore un ruolo propositivo essenziale e ponendo in risalto come la pericolosità posta a fondamento dell'assegnazione de qua debba avere i caratteri di una ragionevole attualità.

Tali criteri risultano oggi confermati dal comma 2 dell'art. 32 d.P.R. 230/00, ove si stabilisce che la verifica della permanenza delle condizioni di raggruppamento e assegnazione dei reclusi per motivi cautelari (cui pare riconducibile il circuito E.I.V.) deve avvenire con cadenza semestrale.

La doglianza de qua, allora, genericamente dedotta, attesa anche la recente entrata in vigore del citato d.P.R., non può trovare accoglimento, sussistendo elementi normativi che chiariscono quanto lamentato dai ristretti, fermo restando ciò che di seguito si esporrà, in separato paragrafo, in ordine all'attività di osservazione intramuraria.

Parimenti non fondato è, infine, quanto lamentato relativamente al fatto che la declassificazione che occupa possa essere effettuata solo dall'Ufficio centrale detenuti e non dal Direttore.

Tale riserva di competenza è frutto, infatti, di una scelta discrezionale dell'A.P. affatto sindacabile e che, peraltro, risulta del tutto coerente con i presupposti di assegnazione al circuito di cui si tratta ed alla delicatezza delle valutazioni correlate, oltre che alla necessità di una visione globale della situazione penitenziaria nazionale, anche all'esito di informative generali sulla sicurezza.

Va detto, ancora, che chiaro, come sopra riferito, è, comunque, il ruolo del Direttore nel procedimento che occupa, il che conforta ulteriormente nel considerare del tutto ragionevole la riserva de qua.

D) ASSEGNAZIONE NEL CIRCUITO E.I.V. E BENEFICI PENITENZIARI EXTRAMURARI

I reclamanti hanno con insistenza affermato che l'inserimento nella sezione di cui si tratta preclude loro l'accesso ai benefici penitenziari extramurari, quali permessi premio e misure alternative, come si desumerebbe dalla circolare già ricordata e dal fatto che il giudizio di pericolosità posto a fondamento dell'inserimento medesimo non è compatibile con i benefici citati.

La doglianza è del tutto infondata, atteso che la Magistratura di sorveglianza, sia in composizione monocratica, che collegiale, perviene alle proprie decisioni sulla base di un giudizio autonomo da quello della P.A., all'esito di una compiuta istruttoria, che comprende, certo, anche le valutazioni del D.A.P. e dei suoi Organi, valutazioni che, tuttavia, non assumono come tali carattere determinante o, ancor meno, vincolante, ciò non essendo previsto da norma alcuna.

La circostanza, verificata in fatto dai ristretti, secondo cui nessuno di loro gode di permessi o altri benefici, a seguito dell'assegnazione de qua, non può che rilevare in sede di reclamo o impugnazione avverso specifici provvedimenti, con riguardo ad un eventuale difetto di motivazione, ma certo non ha rilevanza alcuna sulla legittimità delle decisioni assunte *ex art.14 O.P. dall' A.P.*

Errato è, poi, affermare, per quanto possa rilevare, che la stessa circolare del 9 luglio 1998 avrebbe quale presupposto l'impossibilità di accesso ai benefici extramurari, come si evince da pag. 17 della circolare stessa, che sottolinea, al contrario, l'importanza dell'accesso ai permessi premio per le proposte di declassificazione.

E) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. E SOVRAFFOLLAMENTO

I detenuti hanno lamentato che nell'ultimo anno vi è stato un vertiginoso aumento dei reclusi in sezione, in seguito a numerosi trasferimenti in particolare da Novara, con conseguenti disagi.

Tale situazione è già stata oggetto di reclamo, accolto il 4 febbraio 2000 da questo M.S. e seguito da una missiva del 22 marzo 2000 del Signor Direttore Generale del D.A.P. che rappresentava la difficoltà di utili e tempestivi interventi risolutivi.

Nel tempo trascorso non risultano essere intervenute modificazioni apprezzabili, sì che questo M.S. non può esimersi dal ritenere ancora fondate le doglianze, ulteriormente sollecitando l'A.P.

Destituita di fondamento è, invece, l'affermazione dei reclamanti secondo cui la stessa assegnazione in sezione E.I.V. impone la collocazione in cella singola, ciò, in via generale e tassativa, non essendo stabilito da alcuna norma e, sebbene corrisponda ad un orientamento precedente dell'A.P., non potendo oggi costituire una sorta di "diritto", *rectius*, privilegio per i reclusi (al di là delle ipotesi di isolamento connesse all'esecuzione della pena, oggetto di separato, specifico, provvedimento, con riguardo a singole e ben determinate posizioni – reclamo pendente di Musumeci Carmelo).

F) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. E DOMANDE DI TRASFERIMENTO DEFINITIVO O TEMPORANEO

In ordine alle richieste di trasferimento in altro carcere i detenuti hanno lamentato che molte richieste non sono state evase dal D.A.P. e che, ancora, nella ridistribuzione dei ristretti fra gli Istituti penali di cui alla circolare del 9 luglio 1998 (Novara, Voghera, Trani, Latina, Livorno e Nuoro) non si è tenuto conto della necessità dei reclusi medesimi di avvicinarsi ai familiari.

In merito va detto, in primo luogo, che le richieste che occupano determinano senza dubbio l'apertura di un procedimento amministrativo che deve esitare in un atto comunicato

all'istante, come desumibile dalla legge n. 241/90 e dal già ricordato D.M. 540/95 (vedasi la tabella allegata sub n. 114), ferme le limitazioni di accesso ai documenti relativi, come da D.M. 115/96, art.3, lett. L.

I trasferimenti, inoltre, devono effettivamente tenere conto, *ex art. 42*, comma 2, O.P. del luogo di residenza della famiglia del reo, norma questa che, pur non determinando in capo al detenuto, *sine dubio*, un diritto, offre uno specifico parametro per esercitare in modo corretto la discrezionalità amministrativa.

Per quanto attiene alle doglianze citate, occorre prendere atto che questo M.S. ha chiesto informazioni al D.A.P. con nota del 22 aprile 2000, rispetto alla quale, al fine di ottenere riscontro, sono stati effettuati solleciti scritti il 14 giugno 2000, il 9 agosto 2000 ed il 7 ottobre 2000, oltre che per le vie brevi, in ultimo, il 15 novembre 2000, senza alcun risultato, il che evidenzia, per *facta concludentia*, l'impossibilità dell'A.P. stessa di controdedurre circa quanto lamentato.

Devesi, dunque, accogliere il reclamo sotto detto profilo, invitando l'A.P. ad esitare, tenendo conto anche del citato criterio *ex art. 42* O.P., nel più breve tempo le domande di trasferimento temporaneo e permanente ancora pendenti inviate dai detenuti reclamanti.

G) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. ED OSSERVAZIONE

I ristretti de quibus hanno sottolineato con forza come sia carente presso la Casa circondariale di Voghera l'attività di osservazione, con l'effetto che la Direzione non perviene a formulare proposte di declassificazione, sì che, quale ulteriore conseguenza, il D.A.P. non viene posto nelle condizioni per rivalutare e modificare le conclusioni in forza delle quali è pervenuto all'assegnazione di cui si tratta.

Si è già detto che la collocazione nella sezione che occupa prevede un'attività di osservazione particolarmente attenta, essendo strumento di valutazione fondamentale, come riconosciuto dalla stessa A.P.

Quest'ultima ha precisato, con nota del 29 maggio 2000, che l'assegnazione in questione è finalizzata solo a garantire la

separazione fisica dei ristretti interessati dagli altri, nell'ambito di adeguate misure di controllo e sorveglianza, senza alcun altro pregiudizio, il che, peraltro, è del tutto coerente con l'assenza di qualsivoglia norma che limiti l'attività di osservazione degli odierni reclamanti.

Ciò detto, tuttavia, in concreto, non può essere taciuto che quanto lamentato risulta fondato, atteso che l'organico degli Educatori della Casa circondariale di Voghera era minimo allorquando ebbe ad aprirsi il presente procedimento ed è diminuito nel tempo, al punto che ormai da mesi non vi è alcun Educatore in servizio, una situazione già segnalata all'A.P. centrale, sia dal Direttore, sia dal Provveditore della Regione Lombardia ed anche da questo M.S., senza tuttavia esito alcuno (vedasi nota del 26 maggio 2000, Provveditorato D.A.P. Milano e, in ultimo, del 21 dicembre 2000, Direttore Voghera).

In merito, allora, va rilevato che urgono provvedimenti urgenti atti a modificare la situazione attuale, la stessa non essendo compatibile con le esigenze trattamentali dei ristretti in genere ed ancor più di reclusi con specifiche problematiche quali quelli di cui si tratta.

Nel senso di cui sopra, pertanto, l'A.P. deve essere sollecitata ad intervenire senza ulteriori indugi.

H) ASSEGNAZIONE AL CIRCUITO E.I.V. ED ATTIVITÀ INTERNE

Il tema impone di affrontare in modo specifico le diverse lamenti dei ristretti.

1) *posti di lavoro*

I reclamanti hanno lamentato che a fronte di un vistoso aumento dei reclusi sono ancora previsti solo tre posti di lavoro, con conseguente riduzione complessiva dei guadagni.

Sul punto, va detto che è intervenuta la Direzione, come da nota del 14 aprile 2000, con allegati, che ha riorganizzato l'attività lavorativa interna, portando a cinque i posti per la sezione che occupa, il che palesa come, compatibilmente con la limitatezza delle risorse, quanto lamentato possa reputarsi supe-

rato, non sussistendo, peraltro, altre doglianze apprezzabilmente specifiche;

2) *ore trascorse all'aria*

Oggetto di doglianza è stato, altresì, il numero di ore che i ristretti E.I.V. possono trascorrere all'aria, numero di ore che sarebbe inferiore a quello consentito agli altri reclusi.

In merito la Direzione, con nota del 5 agosto 2000, ha precisato che nel complesso i detenuti de quibus, così come quelli in sezione A/S, fruiscono di un'ora d'aria in meno rispetto ai detenuti residui, in ottemperanza ad una disposizione ministeriale, certo connessa alle esigenze di controllo e sorveglianza.

Tale scelta, coerente, peraltro, con la circolare del 9 luglio 1998, risulta rientrare nel potere discrezionale della P.A. di regolare la materia de qua, tenuto conto, proprio in virtù del principio di uguaglianza sostanziale, delle peculiarità dei ristretti, il tutto come previsto dall'art. 10 O.P., che stabilisce, quale unico limite garantito quello di due ore giornaliere (limite ampiamente superato).

La doglianza, allora, è infondata.

3) *partecipazione alle commissioni rappresentative dei detenuti*

Lamentano i reclamanti che sarebbe loro impedita, in particolare, la partecipazione alla commissione vitto ed a quella per le attività culturali.

Rilevato che non vi è alcun divieto normativo in tal senso, la Direzione carceraria ha rappresentato in ordine alla prima che è prevista l'estrazione a sorte dei componenti, con cadenza mensile ed a turno, in ciascuna sezione, compresa quella che occupa, i cui appartenenti possono ben chiedere di essere presenti alla preparazione del vitto, rimanendo chiusi nell'apposito locale.

In merito alla seconda commissione, ferma la procedura di cui sopra (tranne che in punto cadenza, alla luce dell'art. 67, comma 2, d.P.R. 230/00), ha segnalato la Direzione medesima che detto organo, al di là della sezione di appartenenza dei detenuti, non si è costituito per la mancanza dell'Educatore.

Sul punto già si è posta in risalto la necessità di provvedere a sanare l'attuale situazione, resta il fatto, comunque, che in concreto l'impedimento lamentato come specifico per i ristretti E.I.V. non ha trovato riscontro alcuno.

Devesi chiarire, a tal riguardo, che sia l'art. 9, comma 5 O.P., sia l'art. 27 comma 2, O.P. non prevedono che le commissioni de quibus siano composte da detenuti provenienti dalle diverse sezioni, così come ciò non è previsto dall'art. 67 d.P.R. 230/00, che demanda al regolamento interno le modalità di sorteggio, sì da garantire a tutti uguali possibilità di nomina, uguali possibilità che un sorteggio a turnazione certo offre.

4) colloqui e telefonate

In merito a tali problematiche, dedotte in maniera del tutto generica rispetto alle singole posizioni, questo M.S. ha già avuto modo di provvedere con decisioni ad hoc, rispetto alla corretta interpretazione sia degli artt. 37 e 39 d.P.R. 230/00 (vedasi reclamo 50/00 Calabrò Francesco), sia della circolare dell'8 luglio 1998, n. 3478/5928 D.A.P., riguardante la possibilità di colloqui con congiunti oltre il terzo grado, ottenendo positivo riscontro dalla Direzione carceraria (vedasi reclamo 68/00 Vincenti Angelo).

Per quanto attiene, comunque, alle richiamate nuove norme regolamentari, occorre, ancora, dire che la circolare 3533/5983, del 3 novembre 2000 D.A.P. ha precisato, in ogni caso, l'ampia discrezionalità della Direzione penitenziaria in materia, il che ancor più conforta nel ritenere non illegittime le norme, in ragione del generico disposto di cui all'art. 18 O.P.

5) attività interne, utilizzo computer, servizio biblioteca

Con riguardo a tali doglianze, occorre rilevare che l'A.P. ha rappresentato, con nota del 16 giugno 2000 Direttore Voghera, come anche nella sezione che occupa vengano garantite plurime attività, alcune quasi ad esclusivo appannaggio dei ristretti E.I.V., fermo il limite di non consentire contatti con gli altri ristretti, un limite che, sì è già detto, è ovvia e naturale conseguenza sia dell'art. 14 O.P., sia della circolare attuativa del 9 luglio 1998.

Le doglianze, poi, in ordine a presunte difficoltà in tema di studio, appaiono assolutamente fumose e prive di adeguata concretezza, ancor più perché provenienti da soggetto (Antonio Carollo), che, allo stesso tempo, segnala di aver brillantemente superato un esame.

Circa l'utilizzo del computer occorre precisare che la materia, non disciplinata dall'O.P., è stata normata dalla circolare 3496/5946 del 24 marzo 1999 e dalla modifica n. 3515/5965 24 febbraio 2000 D.A.P. che, in effetti, prevedono modalità di accesso diverso all'uso di tali strumenti elettronici, uso che, comunque, non è precluso e che è stato disciplinato ragionevolmente nel senso citato solo in rapporto alle maggiori esigenze di controllo sui ristretti che occupano, il che certo non consente, in termini generali, di reputare apprezzabilmente comprese le attività di studio e lavoro cui l'uso medesimo è funzionale.

Il d.P.R. 230/00, ove all'art. 40, demanda ad atti normativi di grado inferiore la specifica disciplina delle modalità d'uso degli strumenti citati conforta il giudizio espresso, circa la legittimità delle richiamate norme.

Quanto, ancora, riferito con nota del 21 dicembre 2000 della Direzione, che pone in risalto come mai sia stato negato l'uso del computer per motivi di studio acclara, ulteriormente l'infondatezza della doglianza.

I reclusi di cui si tratta, infine, hanno segnalato l'impossibilità di accesso alla biblioteca quale sala di lettura, il che è stato confermato dall'A.P. non perché trattasi di detenuti E.I.V. in quanto tali, ma perché la collocazione della biblioteca medesima non consente l'accesso in condizioni di adeguata sicurezza rispetto all'incontro con gli altri ristretti (vedasi già citata nota del 21 dicembre 2000).

Sul punto deve essere precisato che gli artt. 12, 19 O.P. e l'art. 21 d.P.R. 230/00 disciplinano la materia, in particolare prevedendo l'accesso alle pubblicazioni contenute nella biblioteca medesima e, dall'altro, la presenza di una sala di lettura che possa essere frequentata dai detenuti senza distinzione di sorta, secondo orari da individuarsi con norme interne.

Se in ordine al primo aspetto nulla quaestio, atteso che, come chiarito con la missiva richiamata, in sezione E.I.V. viene consegnato l'elenco informatico delle opere presenti e, in seguito, effettuata la scelta, viene portato al reo il libro richiesto,

per quanto attiene all'accesso alla sala di lettura l'attuale situazione non è conforme al citato dettato normativo, che non consente alla Direzione di non prevedere la frequentazione della sala di lettura de qua.

Sul punto, allora, la doglianza è fondata e va accolta, nel senso di sollecitare il Direttore ad assumere provvedimenti atti a dare concreta esecuzione integrale, in particolare all'ultimo comma dell'art. 21, d.P.R. 230/00.

I) REGOLAMENTO INTERNO E CONOSCENZA DELLE NORME CHE REGOLANO LA VITA DELL'ISTITUTO

I reclamanti hanno lamentato l'assenza di un regolamento interno *ex art.* 16 O.P.

In merito questo stesso M.S. ha già da tempo sollecitato la Direzione a segnalare i nominativi degli Operatori che dovranno far parte della prevista Commissione, nominativi che, tuttavia, non è stato possibile ancora individuare in modo esauriente per l'assenza della necessaria figura dell'Educatore.

Vanno, allora, richiamate le valutazioni svolte sul punto come sopra, con conseguente accoglimento del reclamo sotto detto profilo.

Vero è, tuttavia, che, nelle more, gli ordini di servizio della Direzione sostituiscono, in concreto, il regolamento ed è, dunque, quanto mai necessario che siano portati a conoscenza dei ristretti, come si desume dall'art. 13, u.c. O.P. (che prevede che sia favorita la collaborazione dei condannati alle attività di osservazione e trattamento), dall'art. 36, u.c, d.P.R. 230/00 ed ancor più dall'art. 69 del medesimo regolamento, che stabilisce un ampio dovere di informazione in favore dei ristretti.

A tal riguardo, occorre precisare che il combinato disposto di cui agli artt. 24 legge n. 241/90 e 3 D.M. 115/96 non legittima l'affermazione secondo cui, in generale, è preclusa la possibilità di accesso per i reclusi a qualsivoglia circolare ministeriale (come, invece, pare desumersi dalla risposta del 4 aprile 2000 posta in calce ad una domandina sul tema del detenuto Mammoliti), occorrendo, al contrario, verificare se l'atto richiesto, per contenuto, rientri in una delle categorie tassativamente previste dal citato D.M.

In merito va, allora, accolto il reclamo, nel senso di invitare la Direzione carceraria ad attenersi a quanto sopra per il futuro, ciò alla luce della deduzione generica svolta dai reclamanti, che non consente una più specifica decisione.

Circa, invece, le tabelle vittuarie, che non sarebbero state mostrate ad un gruppo di reclamanti, quanto precisato con nota del 21 dicembre 2000 della Direzione (da cui si evince la sussistenza di un mero disguido) impone di reputare non più attuale la doglianza.

Conclusioni

Tutto quanto sopra esposto ha consentito di acclarare che il circuito E.I.V. non può essere in alcun modo assimilato, né al regime *ex art. 14-bis* O.P., né a quello *ex art. 41-bis*, 2° comma, O.P., mancando nelle norme che lo regolano la previsione delle restrizioni delle modalità di trattamento tipiche di tali due regimi speciali (come, per esempio, in materia di colloqui, ricezione pacchi, partecipazione alle rappresentanze dei detenuti, possesso di oggetti “primari” normalmente consentiti, controllo sulla corrispondenza, isolamento) ed essendo diversi i presupposti (assolutamente concreti, anche in punto attualità, per i regimi speciali citati ed, invece, connessi ad una valutazione cautelare più ampia, anche relativa ai precedenti giudiziari e carcerari, per la collocazione E.I.V., il che ben spiega perché, in un’ottica di graduazione, spesso, venuti meno i presupposti *ex artt. 14-bis* e *41-bis* O.P., il reinserimento nel regime ordinario avvenga con la collocazione nella sezione de qua).

Il circuito che occupa, ancora, come normato dalla circolare del 9 luglio 1998 è conforme all’O.P. ed al regolamento di attuazione e non lede diritto alcuno dei ristretti, essendo espressione legittima del potere discrezionale dell’A.P., non integrante alcuna assoluta preclusione trattamentale, sia in ambito intramurario, che extramurario.

Non può, allora, reputarsi che la mancata previsione di un sindacato giurisdizionale del giudice ordinario sull’assegnazione a detto circuito presenti profili di illegittimità costituzionale (negli artt. 14-*ter* o 70 O.P., nella parte in cui ciò non prevedono, per non dire che qualsivoglia applicazione analogica

delle norme sul reclamo previsto dall'art. 14-ter O.P. è assolutamente impossibile per il giudice ordinario, attesa l'eccezionalità della disciplina).

Quanto sopra esclude, altresì, che si possa pervenire ad un giudizio di illegittimità della circolare del 9 luglio 1998 e conseguentemente alla sua disapplicazione ai sensi dell'art. 5, allegato E legge del 20 marzo 1865, n. 2248, ciò al di là delle problematiche correlate ad una diffusa e generica pronuncia in tal senso.

Rispetto a singoli provvedimenti di assegnazione, va detto che l'unica richiesta apprezzabilmente specifica, relativa al presente procedimento, attiene al detenuto Carollo, come da memoria degli Avvocati Valentini e Margaritelli, ma si fonda non tanto sulle condizioni soggettive del detenuto, quanto sull'insussistenza di un legittimo potere in capo alla P.A. di procedere nel senso indicato, secondo l'impostazione collettiva iniziale del reclamo che occupa (significativo a tal riguardo è che si tratti di memoria *ad adiuvandum*, che manchino riferimenti specifici al tempo dell'assegnazione del reo a detta sezione ed all'esito di eventuali richieste di accesso all'atto o di declassificazione, così come ad individuati provvedimenti reiettivi di misure alternative o benefici correlati a tale collocazione – nulla, sul punto, risultando a questo Ufficio).

Ciò, allora, non consente, allo stato, il particolare vaglio invocato, fermo restando che non sussiste, comunque, come detto, in capo a questa A.G. ordinaria, un potere di annullamento dell'atto in questione e che la disapplicazione dello stesso, in via generale, pare possibile solo in quanto necessaria (se necessaria) quale presupposto per l'accoglimento di un più ampio *petitum*.

Tornando sul piano generale, è vero, invece, che, in concreto, l'A.P. non ha offerto agli Istituti di pena nei quali è prevista la presenza di tale sezione, e, in particolare a Voghera, adeguate strutture logistiche ed adeguato personale, il che discende, in sostanza, da mere disfunzioni o situazioni di fatto, rispetto alle quali occorre intervenire con urgenza e rispetto alle quali, ancora, il M.S., ex art. 35 O.p., è chiamato a sollecitare le Autorità preposte, non potendo, certo, sostituirsi ad esse.

Le conclusioni ora esposte consentono, peraltro, in modo agevole, di rilevare come circa dette doglianze corretta sia la procedura de plano, non sussistendo posizioni soggettive riconducibili a quelle tutelate dalla nota sentenza n. 26 dell'8 febbraio 1999-11 febbraio 1999, Corte Cost.

Diversa questione è, invece, quella relativa alla conoscibilità dell'atto di assegnazione al circuito che occupa, alla possibilità di partecipazione al procedimento relativo, seppure nei limiti già esposti, alla risposta a domande di declassificazione o trasferimento, oltre che alla conoscibilità delle circolari ministeriali del D.A.P., situazioni che possono trovare adeguata tutela giurisdizionale, con riguardo specifico alla natura amministrativa dell'attività de qua (anche con riguardo alle particolari procedure previste dalla legge n. 241/90) e che nanti al M.S. non possono che mirare a far rilevare l'illegittimità dell'attività medesima, sì da invitare l'A.P. ad un riesame della stessa (non sussistendo, infatti, in capo a questa A.G., in oggi, una competenza generale ed esclusiva sugli atti della P.A. riguardanti i detenuti, con conseguenti poteri).

Sotto il profilo procedurale, allora, il reclamo de qua, con riguardo alle doglianze ora ricordate, non rientra nell'ambito applicativo della citata pronuncia della Corte Cost., al di là della natura delle posizioni soggettive coinvolte, atteso che, comunque, trattasi, eventualmente, di diritti che sorgono nell'ambito di rapporti estranei all'esecuzione penale (ad es., il diritto di accesso che vale per ogni cittadino), la cui violazione non è conseguenza della sottoposizione alla restrizione (sul punto quanto affermato dal D.A.P. fa riferimento ad un D.M. di valenza generale, che prescinde dallo stato detentivo del richiedente) e che trovano, come detto, compiuta tutela giurisdizionale di fronte ad altre AA.GG. (in tal senso la stessa citata sentenza della Corte Cost.)

Ciò assorbe, pertanto, ogni considerazione circa l'impossibilità, comunque, di questa A.G., nel vuoto normativo creato dalla citata pronuncia, di creare un procedimento contenzioso ad hoc o di applicarne analogicamente uno già previsto.

Corretta, dunque, sembra doversi reputare la procedura de plano anche per tale parte del reclamo che occupa.

2) Per quanto poi attiene al mancato rispetto da parte dell'A.P. del disposto di cui all'art. 22 c.p., in relazione al fatto che la pena dell'ergastolo, inflitta al soggetto (per precisio-

ne, rideterminata *ex art.* 72 c.p. in ergastolo con isolamento diurno per mesi 6, con decorrenza dall'8 agosto 1990, come da posizione giuridica in atti), impone l'isolamento notturno, occorre precisare, in primis, che la materia, sine dubio, non attiene ad una posizione giuridica tutelata dalla citata sentenza della Corte Costituzionale, riguardando, in realtà, la corretta e più afflittiva esecuzione della pena, in forza di una precisa disposizione di legge.

Nel merito, allora, provvedendo anche in questo caso de plano, non può che essere constatato a prescindere dalla teorica fondatezza della doglianza (atteso l'inequivoco tenore del richiamato art. 22 c.p. che non consente all'A.P. deroghe) che la Direzione, con nota del 19 aprile 2000, ha riferito che il Palma, in realtà, occupa una cella singola, il che impone la declaratoria di non luogo a provvedere.

3) In ordine, infine, alle problematiche di salute evidenziate nel reclamo, occorre dare atto, in primo luogo, che sotto detto profilo, il reclamo medesimo, all'esito della sentenza n. 26/99 della Corte Costituzionale va dichiarato inammissibile, afferendo al diritto alla salute e non essendo stata colmata dal Legislatore la lacuna determinata, in punto procedura, dalla citata pronuncia.

Atteso, in ogni caso, l'ampio potere di vigilanza del M.S. *ex art.* 69 O.P., occorre, comunque, circa la materia de qua, prendere atto che, come si evince dalla relazione sanitaria del 27 aprile 2000 e dal decreto *ex art.* 11 O.P. del luglio c.a., adeguati risultano gli interventi sanitari offerti in ambito intramurario, il che impone di dichiarare non luogo a provvedere.

P.Q.M.

Visto l'art. 35 O.P.

ACCOGLIE

il reclamo proposto come in epigrafe, con riguardo, secondo quanto in parte motiva, ai punti sub *B*), *C*), in relazione agli esiti di istanze di declassificazione, *E*) in ordine al sovraffolla-

mento; *F*), *G*), *H*) sub n. 5, con riguardo al servizio biblioteca ed. I), in ordine alla Commissione per il regolamento ed all'accesso alle circolari ministeriali;

INVITA

per l'effetto, l'Amministrazione penitenziaria, secondo le competenze dei diversi Organi, a rivalutare i provvedimenti assunti e ad intraprendere iniziative urgenti circa quanto sopra, notiziando in merito questa A.G. nel più breve tempo possibile;

DICHIARA NON LUOGO A PROVVEDERE

sul reclamo in relazione alla piena esecuzione del disposto normativo di cui all'art. 22 c.p., in ordine all'isolamento notturno;

DICHIARA INAMMISSIBILE

il reclamo per quanto attiene alle cure sanitarie;

RICETTA

per il resto, il reclamo medesimo.

Visto l'art. 69 O.P.

DICHIARA NON LUOGO A PROVVEDERE

in ordine all'assunzione di provvedimenti per la tutela della salute del reo.

* * *

Sempre in tema di rapporti tra Autorità giudiziaria ed Amministrazione, e segnatamente di interpretazione della portata della decisione dell'11 febbraio 1999, n. 26 della Corte

costituzionale, pubblichiamo il provvedimento del Magistrato di Sorveglianza di Palermo.

Magistrato Sorveglianza di Palermo – Ordinanza del 20 settembre 2000

Ordinamento penitenziario – Detenzione da parte del detenuto di una ingente quantità di francobolli – Assenza di disposizioni del regolamento interno e di altre disposizioni che stabiliscono, con riferimento specifico ai francobolli, la quantità massima detenibile – Illecito disciplinare – Traffico di beni di cui è consentito il possesso – Insussistenza – Illegittimità del provvedimento disciplinare adottato – Sua annullabilità.

(artt. 14-ter, 18, 38, 3° comma, 39 e 69, 6° comma, legge 26 luglio 1975, n. 354; artt. 14, 38 e 77, d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230).

Ordinamento penitenziario – Provvedimento di allocazione del detenuto in sezione di alta sicurezza – Asserita inosservanza da parte dell'Amministrazione Penitenziaria di circolari esistenti in materia – Lesione di diritti soggettivi – Insussistenza – Configurabilità della posizione soggettiva del detenuto di fronte al potere derivante dalla legge esercitato dall'Amministrazione Penitenziaria quale interesse legittimo – Competenza esclusiva del giudice amministrativo – Difetto di giurisdizione del magistrato di sorveglianza.

(artt. 14 e 14-ter, legge 26 luglio 1975, n. 344 e artt. 103 e 113 Cost.).

Non configura illecito disciplinare il possesso da parte del detenuto di una ingente quantità di francobolli, ricevuti in parte dal casellario dell'istituto penitenziario ed in parte per via epistolare, in assenza di una norma del regolamento interno o di altra disposizione che stabilisca, con specifico riferimento ai francobolli, la quantità massima detenibile.

È pertanto da annullare il provvedimento con cui, per tale fatto, è stata inflitta al detenuto la sanzione disciplinare della esclusione per 7 giorni dalle attività ricreative e sportive.

L'Amministrazione Penitenziaria, nell'allocare il detenuto in sezione di alta sicurezza, esercita un potere derivante dalla legge.

La eventuale inosservanza, nell'esercizio di tale potere, di circolari disciplinanti l'allocazione dei detenuti in circuiti differenziati secondo le diverse tipologie di reati, ove riscontrata in via di fatto, può configurare non già la lesione di un diritto soggettivo ma solamente la lesione di un interesse legittimo la cui cognizione spetta in via esclusiva al giudice amministrativo.

Deve, di conseguenza, essere dichiarato il difetto di giurisdizione del Magistrato di Sorveglianza in ordine al reclamo avanzato avverso il provvedimento dell'Amministrazione Penitenziaria di allocazione del detenuto in sezione di alta sicurezza.

Sciogliendo la riserva di decidere espressa all'udienza del 20 settembre 2000 nel procedimento di sorveglianza promosso da AIELLO VINCENZO, nato a Bagheria il 27 aprile 1957, già detenuto nella Casa Circondariale di Palermo-Pagliarelli, in atto residente in Palermo, Via Nicolò Cacciatore, n. 29, con reclami in materia disciplinare e in materia di asserita lesione di diritti soggettivi;

Premesso che il procedimento in decisione presenta un contenuto complesso articolato in un duplice oggetto: il reclamo tipico in materia disciplinare avverso la decisione del Consiglio di disciplina del 29 febbraio 2000 ed il reclamo atipico in materia di asserita lesione di diritti soggettivi avverso il provvedimento del D.A.P. del 12 novembre 2000 di allocazione in sezione di alta sicurezza;

Ritenuta l'opportunità della trattazione congiunta di tali reclami per ragioni di connessione soggettiva e di economia processuale;

Ritenuta l'idoneità del modulo procedimentale previsto dall'art. 14-ter O.P., sia per il reclamo in materia disciplinare in quanto appositamente stabilito dall'art. 69, 6° comma O.P., sia per il reclamo atipico in materia di asserita lesione di diritti soggettivi, stante il vuoto normativo conseguente alla Sentenza della Corte Costituzionale dell'11 febbraio 1999, n. 26, l'improponibilità di un diniego di giustizia per paralisi procedi-

mentale, la necessità, nelle more dell'intervento del legislatore, di procedere comunque secondo uno schema procedimentale discrezionalmente individuato dal giudice, onde nel caso di specie il modulo "intermedio" previsto dall'art. 14-ter si rivela congruo per ragioni di economia e bilanciamento di mezzi e forme processuali nonché di assimilazione al reclamo tipico nel contesto di una riunione procedimentale;

Ritenuto che il reclamo in materia disciplinare merita accoglimento;

Ritenuto che dalla lettura degli atti disciplinari emerge una evidente incongruenza e contraddittorietà tra l'addebito disciplinare contestato (l'infrazione di cui all'art. 72,8 n. 8 del previgente Reg. Esec. O.P. consistente nel traffico di beni di cui è consentito il possesso) ed i fatti addotti nella motivazione (possessione non consentito di oggetti e valori in quantità superiore alle proprie necessità accumulati in maniera fraudolenta);

Ritenuto, altresì, che dagli accertamenti esperiti nella fase istruttoria del procedimento disciplinare è emerso che tali oggetti e valori rinvenuti nel possesso dell'Aiello (varie centinaia di francobolli di diverso valore) in parte gli sono stati consegnati a seguito di sua richiesta dal casellario dell'Istituto penitenziario (circa 109 francobolli), in parte li ha ricevuti per via epistolare;

Ritenuto che i francobolli sono beni di cui è consentito l'acquisto, il possesso e l'uso in ambito penitenziario (cfr. artt. 18 L.P., e 38 (*ex* 37) Reg. esec. O.P., nonché le apposite circolari penitenziarie in materia), trattandosi di beni strumentali all'esercizio del diritto costituzionalmente garantito di corrispondenza epistolare;

Ritenuto che, sebbene l'art. 14 Reg. Esec. O.P. vieti l'acquisto o la ricezione degli oggetti di uso personale in misura eccedente le normali esigenze dell'individuo, tale norma per essere concretamente operativa debba specificarsi in ulteriori disposizioni esecutive di dettaglio con riferimento alle diverse tipologie di tali oggetti, laddove non risultano circolari in materia riguardanti il possesso di francobolli e nell'Istituto penitenziario ove trovavasi il detenuto, in mancanza di regolamento interno, l'unica disposizione concernente divieti di accumulo di beni, contenuta nell'ordine di servizio del 12 ottobre 1998 della Direzione, non fa alcuna menzione dei francobolli;

Ritenuto, inoltre, che il criterio della misura eccedente le normali esigenze dell'individuo, che di per sé sembrerebbe riferirsi ad un normotipo astratto, ove applicato in sede disciplinare, deve temperarsi con il fondamentale principio sancito dal 3° comma dell'art. 38 L.P. secondo cui nell'applicazione delle sanzioni bisogna tener conto del comportamento e delle condizioni personali del soggetto, onde nel caso di specie l'autorità disciplinare nel determinare tale misura eccedente avrebbe dovuto valutare le caratteristiche psicologiche e psicosociologiche dell'Aiello, grafomane dedito ad intensa corrispondenza epistolare (cfr. le risultanze dell'osservazione della personalità e le lettere riprodotte in atti);

Ritenuto, alle luce di tali considerazioni, di dover concludere nel senso che la decisione del 29 febbraio 2000 del Consiglio di disciplina della Casa Circondariale di Palermo-Pagliarelli, di inflizione della sanzione disciplinare di esclusione per giorni sette dall'attività ricreativa e sportiva, è stata emessa fuori delle condizioni di esercizio del potere disciplinare, onde tale decisione deve essere annullata;

Ritenuto, quanto al reclamo avverso al provvedimento di allocazione dell'Aiello in sezione di alta sicurezza, di dover dichiarare il difetto di giurisdizione del Magistrato di Sorveglianza;

Ritenuto che la norma di fonte primaria contenuta nell'art. 14 L.P. attribuisce all'Amministrazione Penitenziaria il potere di raggruppare i detenuti nelle sezioni degli Istituti con particolare riguardo alle esigenze di evitare influenze nocive reciproche;

Ritenuto che a fronte di tale norma non può affermarsi che nel caso di specie l'Amministrazione Penitenziaria, nell'allocare l'Aiello in sezione di alta sicurezza proprio al fine di evitare influenze nocive verso i detenuti comuni (cfr. il provvedimento e gli allegati in atti), abbia agito in carenza di potere né in astratto né in concreto;

Ritenuto che, avendo l'Amministrazione Penitenziaria nel caso di specie esercitato un potere derivante dalla legge, la posizione soggettiva del detenuto di fronte a tale potere non può che qualificarsi come interesse legittimo, sicché le relative doglianze possono riguardare non l'esistenza sibbene l'eventuale cattivo esercizio di tale potere;

Ritenuto che l'eventuale inosservanza, attraverso l'esercizio del potere, di circolari penitenziarie disciplinanti l'allocazione dei detenuti in circuiti differenziati secondo le diverse tipologie di reati, ove riscontrata in via di fatto, può configurare la lesione di un interesse legittimo, la cui cognizione spetta in via esclusiva al giudice amministrativo;

Ritenuto che nell'interpretazione degli artt. 103, 1° comma e 113, 1° comma della Costituzione secondo la costante giurisprudenza costituzionale (cfr. sentenze Corte Cost. del 1979 n. 100 e del 1981 n. 185), in presenza di interessi legittimi, esiste una riserva assoluta di giurisdizione del giudice amministrativo non derogabile in favore del giudice ordinario, neppure nei casi in cui, come nel caso di specie (cfr. assunto difensivo contenuto nel verbale dell'udienza del 12 aprile 2000), la lesione della posizione soggettiva azionata sia argomentata in base al principio costituzionale di uguaglianza (cfr. sul punto la citata sentenza n. 100 del 1979);

Ritenuto che, alla luce di tali principi, deve escludersi una giurisdizione esclusiva del Magistrato di Sorveglianza nella tutela di tutte le posizioni soggettive dei detenuti, dovendosi anche nella materia penitenziaria osservare i criteri costituzionalmente stabiliti nel riparto delle giurisdizioni;

P.Q.M.

Visti gli artt. 14-ter, 18, 38, 39 e 69 L.P., 14, 38 (ex 37), 77 (ex 72) Reg. Esec. O.P., 103 e 113 Cost.

In conformità alle conclusioni del P.M.:

ANNULLA

la decisione del 29 febbraio 2000 del Consiglio di Disciplina della Casa Circondariale di Palermo Pagliarelli nei confronti di AIELLO VINCENZO, nato a Bagheria il 27 aprile 1957;

DICHIARA

il difetto di giurisdizione del Magistrato di Sorveglianza in ordine al reclamo avanzato avverso il provvedimento dell'Amministrazione Penitenziaria di allocazione dell'Aiello in sezione di alta sicurezza.

Misure di sicurezza- Revoca*

Tribunale di Sorveglianza di Trieste – ord. 21 marzo 2000 – Pres. Cunial – ric. Nicolai.

Nonostante sia stata accertata la guarigione sociale, non può essere revocata la libertà vigilata nei confronti di un soggetto affetto da malattia psichica che non abbia conseguito la guarigione clinica (1).

L'anno 2000 addì 21 marzo in Trieste il Tribunale di Sorveglianza riunito in Camera di Consiglio nelle persone dei Signori: dott.ssa Mariangela Cunial; Presidente; dott. Massimo Tomassini, Giudice; dott. Annamaria Padovini, Esperto; dott. Paolo Pittaro, Esperto; ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento iscritto al n. 210/2000 R.G. relativo a NICOLAI Massimiliano nato l'11 settembre 1972 a Chieri e residente a Trieste, dom.to c/o Centro di Salute mentale di Via S.Vito, n. 6,
per Appello avverso ordinanza dd. 2 dicembre 1999, n. 110/99 del Magistrato di Sorveglianza di Trieste.

(*) A cura di *Laura Cesaris*.

(1) La vicenda trattata nell'ordinanza in esame testimonia le finalità perseguite dalla giustizia penale minorile, tesa ad offrire interventi ispirati alle esigenze educative del minore e dirette ad ottenerne il recupero.

Uno degli istituti perno del rinnovato sistema processuale minorile è la sospensione del processo con messa alla prova, cui si è fatto ricorso nella vicenda *de qua*: riconducibile al *probation*, esso si caratterizza per consentire un'uscita dal processo attraverso un periodo di prova concluso positivamente. L'aspetto più interessante è sicuramente rappresentato dalla messa alla prova, cioè dall'offerta di un programma di recupero e di sviluppo psicofisico del minore, ritagliato sulle esigenze e sulle carenze manifestate dal medesimo e sulle sue capacità di impegnarsi positivamente.

Essenziale al riguardo è l'indagine di personalità ai sensi dell'art. 9 disp. proc. min., da cui desumere gli elementi utili alla decisione del giudice, tra cui si possono ricordare le informazioni mediche e più specificamente quelle psicologiche e psichiatriche, il *curriculum* scolastico ed eventualmente quello lavorativo, ed altresì il coinvolgimento della famiglia; indagine che comunque non può essere disgiunta

A seguito dell'uccisione del proprio padre in data 3 giugno 1990 NICOLAI Massimiliano, all'epoca minorenni, venne arrestato il giorno successivo e sottoposto alla misura della custodia cautelare in carcere, eseguita dapprima presso il carcere minorile di Treviso e quindi presso l'istituto Beccaria di Milano.

Ammesso alla prova per un periodo di tre anni con provvedimento dd. 4 gennaio 1991 del Cup presso il Tribunale per i Minorenni di Trieste, il Nicolai venne collocato a far data dal gennaio 1991 nella struttura di S. Martino al Campo, per l'attuazione del programma terapeutico riabilitativo formulato di concerto tra i servizi. Dichiarata fallita la prova in data 22 febbraio 1994 dal Cup medesimo, ne venne quindi disposto il rinvio a giudizio.

Con sentenza del dd. 8 novembre 1994 il Tribunale per i Minorenni di Trieste prosciolsi il Nicolai dal reato di parricidio, perché ritenuto minore non imputabile per difetto della capacità di intendere e di volere per un grave disturbo psicotico, riconducibile ad una diagnosi di schizofrenia, di tipo paranoide, con ideazione delirante e fenomeni allucinatori, e dispose

dalla descrizione del reato commesso e delle circostanze, nonché dall'indicazione della consapevolezza del disvalore del fatto compiuto manifestata dal soggetto. Se è pur vero che la messa alla prova non conosce limiti né oggettivi né soggettivi ed è quindi operante per qualunque tipo di reato, ciò non toglie che l'elaborazione del programma debba tener conto anche del tipo di reato commesso e della sua gravità: e ciò non tanto per la definizione della durata della prova (tre anni per i delitti puniti con pena superiore a dodici anni, un anno per tutti gli altri) quanto per calibrare il progetto in funzione di un processo di responsabilizzazione del minore ed altresì per valutare l'utilità che ne deriverebbe, nonché la praticabilità del programma stesso, ovvero se sia rispondente alle capacità ed alle esigenze del minore.

Nella vicenda in esame il minore, arrestato per l'omicidio del padre, venne dopo un periodo di custodia cautelare ammesso alla prova per un periodo di tre anni e affidato ad una struttura per l'attuazione di un programma terapeutico-riabilitativo. Senonché, scaduto il periodo di prova, la prova venne dichiarata fallita con conseguente rinvio a giudizio e successivo proscioglimento per non imputabilità, essendo stata accertata l'incapacità di intendere e volere per «un grave disturbo psicotico riconducibile ad una diagnosi di schizofrenia di tipo paranoide, con ideazione delirante e fenomeni allucinatori». Accertata la pericolosità sociale ai sensi degli artt. 223 e 224 c.p. e 22 disp. proc. min., venne disposta la misura di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario nella forma del collocamento in comunità, per continuare un programma terapeutico che rispondesse alla patologia psichica riscontrata e al contempo mirasse al recupero del minore articolan-

nei suoi confronti, accertata la sua pericolosità sociale – ai sensi degli artt. 223, 224 c. 3 c.p., 22 d.P.R. 448/88, la misura di sicurezza detentiva del ricovero in riformatorio giudiziario, per la durata minima di un anno nella forma del collocamento in comunità.

La predetta misura ha avuto la sua applicazione con ordinanza dd. 13 dicembre 1994 del Magistrato di Sorveglianza presso il Tribunale per i Minorenni, che, ad esito del giudizio di pericolosità del soggetto ne ha disposto l'esecuzione nella forma del collocamento presso la Comunità di S. Martino al Campo.

Sono quindi seguite le ordinanze dd. 28 dicembre 1995 e 17 dicembre 1996 del medesimo magistrato con cui rispettivamente, allo scadere del periodo di durata minima della misura *ex art.* 223, c. 2 c.p. e confermata la pericolosità sociale del soggetto, venne sostituita la misura di sicurezza detentiva con la libertà vigilata per un anno e poi la stessa prorogata fino al compimento del venticinquesimo anno di età dell'interessato.

Cessata la competenza del Magistrato di Sorveglianza per i Minorenni sono state pronunciate dal Magistrato di

dosi su vari fronti, quello educativo, affettivo, scolastico o lavorativo. Persistendo un giudizio di pericolosità sociale la misura di sicurezza venne poi sostituita con quella della libertà vigilata, più volte prorogata seppur con modalità diverse ritagliate sulle esigenze e soprattutto sulle risposte del soggetto (nel frattempo divenuto maggiorenne).

È evidente come l'attenzione degli operatori sia stata accentrata sulla malattia e sui relativi interventi terapeutici nonché su un programma di inserimento del soggetto nel contesto sociale. Si è utilizzata la misura di sicurezza in chiave rieducativa, o meglio educativa, ricorrendo dapprima al ricovero in comunità e poi alla libertà vigilata, adeguando le prescrizioni alle risposte e soprattutto valorizzando l'aspetto terapeutico.

Tuttavia suscita qualche perplessità dell'ordinanza in esame – che conferma quella adottata dal magistrato di sorveglianza di proroga della libertà vigilata – la circostanza che, pur a fronte di dati positivi evidenziati dalla relazione peritale, non sia stata esclusa la scomparsa della pericolosità. Anzi la persistenza di questa è stata fondata sulla mancata guarigione "clinica", da perseguirsi secondo quanto si legge nella relazione peritale, «tramite la prosecuzione del programma terapeutico-riabilitativo integrato, la cui durata ed il cui esito è praticamente impossibile prevedere». Sembra invece pretermessa ogni considerazione sulla guarigione "sociale" di cui si dà atto nella relazione peritale.

Il dubbio è che la misura di sicurezza venga utilizzata per indurre il soggetto a continuare un trattamento psicoterapeutico, una sorta di trattamento sanitario

Sorveglianza presso il Tribunale di Trieste le ordinanze dd. 25 novembre 1997 e 29 settembre 1998 con cui la libertà vigilata è stata oggetto di proroghe annuali sino al 12 settembre 1999.

Da ultimo il Magistrato di Sorveglianza, dopo aver disposto nell'ambito del procedimento di riesame allo scadere del termine annuale, perizia volta ad accertare le condizioni psicopatologiche e ad approfondire la sussistenza di eventuali indici di pericolosità del Nicolai, con ordinanza dd. 9 dicembre 1999, accertata la permanenza della pericolosità sociale, ha disposto altra proroga annuale della misura in corso.

Avverso tale decisione ha proposto appello il difensore del libero vigilato, lamentando la contraddittorietà ed insufficienza della motivazione dell'ordinanza, che dopo aver richiamato le positive conclusioni dell'elaborato peritale, che deporrebbero per la scomparsa della pericolosità sociale del soggetto, addurrebbe la persistenza della stessa unicamente all'esistenza di una terapia farmacologica in atto. Il legale ha chiesto pertanto una rivalutazione di tutti gli elementi raccolti ai fini dell'accertamento della scomparsa della pericolosità sociale dell'assistito.

All'odierna udienza, dopo la relazione espositiva dei fatti e dei motivi di gravame, è stato sentito il dott. Dell'Acqua

obbligatorio, di cui peraltro non ricorrono gli estremi: ciò sembrerebbe dedursi dal passo dell'ordinanza dove si lamenta «il difetto di strumento normativo che consenta di imporre al paziente, al di là della tipica fattispecie del trattamento sanitario obbligatorio..., l'osservanza di un programma terapeutico riabilitativo». Senza contare che, una volta revocata la misura di sicurezza, «non sarebbe possibile ripristinarla neanche a fronte di allarmanti indizi di pericolosità». Sembrerebbe profilarsi il ricorso alla misura di sicurezza per finalità che non le sono proprie, cioè per indurre ad un trattamento sanitario, e più specificamente farmacologico, con forme più invasive per il soggetto quasi che in tal modo possa risultare meno difficile ottenere la collaborazione del malato. Ma non è questo il problema, giacché risulta che il soggetto ha sempre accettato sia il trattamento terapeutico riabilitativo sia quello farmacologico. È evidente la distorsione nell'uso della misura di sicurezza, che dovrebbe invece consentire di fronteggiare la pericolosità sociale, e sembra invece tesa a rassicurare il giudice.

Il problema sotteso, su cui il tribunale di sorveglianza non pare soffermarsi, è quello relativo alla distinzione tra guarigione "clinica" e guarigione "sociale", o meglio sulle finalità che si vogliono perseguire con l'imposizione di una misura di sicurezza.

Non vi è dubbio che le misure di sicurezza siano uno strumento di tutela della collettività, volto a neutralizzare la pericolosità sociale evidenziata nel caso concreto: il provvedimento adottato nel caso di specie sembra mirare proprio a questo risultato, ponendo in secondo piano le aspettative del soggetto ed anzi in un certo

Giuseppe, medico psichiatra, responsabile del Dipartimento di Salute Mentale – Azienda per i Servizi Sanitari n. 1 Triestina, autore dell'elaborato peritale, già depositato in data 9 novembre 1999 nell'ambito del procedimento di 1° grado.

Quindi il Procuratore Generale ha chiesto la revoca della misura di sicurezza ed il difensore ha insistito nella richiesta formulata con il gravame.

Un rilevante ruolo esplicativo, riassuntivo della complessa situazione in esame, deve essere riconosciuto alla perizia in atti, che con estremi rigore, precisione e chiarezza ha ricostruito le tappe del complesso programma terapeutico-riabilitativo attuato sul Nicolai in campo farmacologico, terapeutico, educativo, relazionale affettivo tuttora in corso ed avviato fin dall'inserimento presso la struttura Comunitaria, protrattasi dall'anno 1991 al 1997. I progressi conseguiti hanno consigliato gli operatori di attuare nell'aprile 1997 una diversa collocazione abitativa del Nicolai, che venne quindi inserito con altri ospiti in un gruppo appartamento messo a disposizione dall'Azienda per i Servizi Sanitari – Dipartimento Salute mentale e sito nel comprensorio di S. Giovanni, e dall'ottobre 1998

qual senso ignorando i risultati positivi conseguiti dal soggetto medesimo. È ben vero che la misura di sicurezza nel caso di specie è la libertà vigilata, diretta da un lato a prevenire la commissione di altri reati e dall'altro ad «agevolare il riadattamento della persona alla vita sociale», come precisa l'art. 228 c.p.

La componente rieducativa è quella maggiormente sottolineata dallo stesso legislatore, che nell'art. 55 ord. penit. attribuisce al servizio sociale «interventi di sostegno e di assistenza al fine del reinserimento sociale»: interventi che, pur non assumendo i contenuti di un trattamento terapeutico, si connotano come forme di aiuto specifico nella prospettiva del reinserimento nel contesto sociale, secondo le prescrizioni impartite dal magistrato di sorveglianza ai sensi dell'art. 190 disp. att. c.p.p. Nel caso in esame tali prescrizioni paiono ritagliate sulle esigenze specifiche correlate al trattamento terapeutico, con un'attenzione particolare al superamento della pericolosità sociale ritenuta dal magistrato di sorveglianza ancora sussistente. E ciò a fronte di una relazione peritale, che dà atto dei risultati positivi conseguiti dal soggetto, come conferma l'attività lavorativa proficuamente svolta, tanto che egli dispone di un conto corrente, la frequentazione di amici e luoghi di origine, l'instaurazione di nuovi e positivi rapporti con i familiari, e soprattutto attesta come sia «assolutamente improbabile che una sequenza di fatti e stati d'animo concomitanti possano ripetersi costruendo quelle singolari condizioni propizie al reato». Non ostante questa inequivoca affermazione, correlata a quella secondo cui «il disturbo schizofrenico... sia in remissione, con assenza di sintomi negativi», il tribunale di sorveglianza (e già prima il magistrato di sorveglianza nell'ordinanza

il suo inserimento presso la residenza "Villa Renner" sempre di pertinenza dei servizi di salute mentale e sita in città.

Il perito osserva che l'andamento del disturbo nel corso degli ultimi dieci anni "si è sviluppato con le caratteristiche del discorso episodico con limitati sintomi residui intercritici, in particolare con una notevole riduzione negli ultimi 4-5-anni dei sintomi residui tra le situazioni di crisi, gli stessi a far data dal febbraio 1999 sono del tutto scomparsi. Proprio il positivo andamento della malattia (dal quale sono sempre stati assenti i sintomi negativi tipici della schizofrenia quali "appiattimento affettivo, abulia, incapacità a partecipare alla vita di relazione, impoverimento cognitivo e intellettuale", ha condotto ad una attuale diagnosi che esclude una schizofrenia residua e consente agli operatori di ritenere perseguibile l'auspicabile futura remissione completa del disturbo.

L'osservazione del positivo andamento della malattia, le acquisite capacità del Nicolai in ordine alla consapevolezza della malattia, alla capacità di gestire i momenti di crisi, ricercando la funzione terapeutica degli operatori, all'accettazione del trattamento terapeutico-riabilitativo e del nuovo farmaco

impugnata) desume – forse in forza di poteri intuitivi – un giudizio di pericolosità in atto, che contrasta nettamente con l'accertamento di una conseguita guarigione "sociale". A questa avrebbe dovuto fare riferimento il giudice non solo perché attraverso tale formula il perito esprime un giudizio di cessazione della pericolosità, ma altresì perché avrebbe potuto desumerne elementi per valutare la capacità del soggetto di rapportarsi con gli altri e con le variegate situazioni che si possono prospettare nella vita di ciascuno e quindi per valutare anche le eventuali reazioni negative. L'impressione è che invece il giudice si sia lasciato influenzare nel giudizio di pericolosità dalla gravità del reato commesso e dalla necessità di proseguire la terapia farmacologica per un periodo lungo, se non addirittura a tempo indeterminato.

A fronte della conseguita guarigione "sociale" il giudice avrebbe dovuto valutare positivamente il percorso del soggetto per dedurne il conseguimento del risultato cui era finalizzato il programma terapeutico-trattamentale, nella parte che rilevava per il giudice penale, ovvero la cessazione della pericolosità sociale. Egli avrebbe dovuto valorizzare la condotta tenuta dal soggetto, l'evoluzione della personalità durante la sottoposizione alla misura di sicurezza e soprattutto i risultati conseguiti dal soggetto. Il che non pare sia stato fatto. L'omissione risulta tanto più incomprensibile quanto più si pensi che la guarigione sociale esclude la pericolosità sociale, così che la decisione in esame appare priva di fondamento essendo basata su di un presupposto inesistente.

Il rischio è che così operando, subordinando la cessazione della pericolosità alla

neurolettico, che assume a far data dalla soluzione dell'ultimo episodio critico, unitamente ai progressi socio-culturali-lavorativi-affettivi conseguiti (un lavoro come operaio, i livelli di istruzione raggiunti, il distanziamento dalla famiglia con un recupero di rapporti affettivi più equilibrati con la madre e la sorella – si rimanda alla relazione dd. 3 settembre 1999 dell'A.S.S. n. 1 Triestina in atti), fanno ritenere al perito da un lato che il «disturbo schizofrenico di tipo paranoideo sia in remissione con nessun sintomo residuo intercritico e con assenza di sintomi negativi» dall'altro che sia «assolutamente improbabile che una sequenza di fatti e stati d'animo concomitanti possano ripetersi costruendo quelle singolari condizioni propizie al reato».

Da tali dati informativi e asserzioni dello specialista il collegio ritiene comunque di non poter desumere la scomparsa della pericolosità del soggetto.

È essenziale osservare innanzitutto che pur a fronte di tali incoraggianti risultati positivi la guarigione clinica non è stata raggiunta; tale circostanza è stata ribadita dal perito all'odierna udienza laddove, attestando il conseguimento di una guarigione sociale, ha affermato che il fine della guarigione clinica dovrà essere perseguito tramite la prosecuzione del programma terapeutico-riabilitativo integrato, la cui durata ed il cui esito è praticamente impossibile prevedere. Lo specialista, infatti, se da un lato nella perizia, a pag. 25 ha riferito di un periodo prevedibile di almeno 5 anni di programma terapeutico, dall'altra ha spiegato al collegio che solo una percentuale dei pazienti psicotici ottiene la guarigione.

La mancata guarigione, che dà ragione della necessaria assunzione farmacologica, e dall'attuale inserimento del

conclusione del trattamento terapeutico, si protragga all'infinito la sottoposizione alla misura di sicurezza, la quale finirebbe quindi con il perdere ogni valenza risocializzante per acquistare solo ed esclusivamente un significato afflittivo, e per risultare ingiustificata ed iniqua. Non solo, ma il soggetto, vedendosi negata la revoca della misura di sicurezza pur a fronte di uno spiccato impegno e di una piena partecipazione al programma, potrebbe dedurne un bilancio negativo e potrebbe essere disincantato dal proseguirlo, con conseguenze deleterie sul suo equilibrio psicofisico.

Nicolai nel progetto terapeutico-riabilitativo, si è dimostrata in tutta la sua chiarezza in occasione della crisi dell'autunno 1998, che seppure ha fornito agli operatori elementi conoscitivi, di riscontro, circa i progressi compiuti dal soggetto rispetto alla consapevolezza della malattia ed al riconoscimento del valore di supporto dei servizi, ha pure riscontrato un iniziale comportamento oppositivo agli operatori con atteggiamenti provocatori e di sfida verso i medesimi, un rifiuto dell'assunzione dei farmaci.

È pertanto quanto mai opportuno e necessario, a detta degli operatori che lo seguono, la prosecuzione nel tempo (almeno per i prossimi 5 anni – pag. 25), dell'intervento terapeutico-riabilitativo, che dovrà accompagnare il Nicolai nel necessario processo di emancipazione dalla struttura residenziale in cui è ora ospitato, per il conseguimento di una autonoma soluzione abitativa, relazionandosi con il servizio territoriale del rione, e di attuazione degli «ulteriori passaggi del programma terapeutico-riabilitativo in conformità con quanto previsto dalle attuali norme relative alla tutela della salute mentale e le procedure di sostegno comunitario in atto e accreditate – pag. 25».

A tal proposito il collegio ritiene quanto mai essenziale che l'esecuzione del programma non sia rimessa alla libera valutazione del Nicolai. Invero, come osservato dal perito, ipotizzata la revoca della misura di sicurezza in corso, a seguito di un'eventuale prossima crisi, che allo stato non può prevedibilmente essere esclusa, nell'ambito della quale si verifichi un rifiuto del trattamento e/o una rottura degli accordi intrapresi con gli operatori referenti, il ripristino del percorso terapeutico dovrebbe essere perseguito solamente con utilizzo del «potere di contrattazione» da parte degli operatori, in difetto di alcuno strumento normativo che consenta di imporre al paziente, al di là della tipica fattispecie, che può giustificare il ricorso al trattamento sanitario obbligatorio (disciplinato dagli artt. 1 e ss. legge 13 maggio 1978, n. 180), l'osservanza di un programma terapeutico-riabilitativo. E peraltro una volta revocata la misura non sarebbe possibile ripristinarla neanche a fronte di allarmanti indizi di pericolosità.

In considerazione da un lato del grave reato, commesso in stretta dipendenza dalla patologia mentale, e dall'altro della permanenza della malattia stessa, pur in condizione di com-

penso, appare necessario quindi che lo Stato, tramite la proroga della libertà vigilata, fornisca la garanzia, data dalla prescrizione di cui al punto 9) – ordinanza dd. 25 novembre 1997, dell'ottemperanza del Nicolai alla prosecuzione del programma, demandando alle forze dell'ordine la sorveglianza per ciò che attiene all'ordine ed alla sicurezza sociale.

In risposta all'osservazione secondo cui la misura di sicurezza costituisce un impedimento allo sviluppo del programma di autonomia o comunque un rinvio e/o un rallentamento dell'attuazione del medesimo, va richiamata la norma di cui all'art. 228, comma 4 c.p., che formula uno dei principi cardine della disciplina della libertà vigilata, secondo cui «La sorveglianza deve essere esercitata in modo da agevolare il riadattamento della persona alla vita sociale». Nel caso poi, l'esame degli atti relativi allo svolgimento della misura stessa attesta del saggio uso fatto da parte del Magistrato di Sorveglianza del potere di modulare le prescrizioni e di concedere specifiche autorizzazioni a fronte della concreta complessiva situazione del soggetto e delle esigenze di adattamento del programma terapeutico-riabilitativo. Tant'è vero che è stata autorizzata dapprima l'uscita dalla Comunità e quindi il collocamento abitativo in un appartamento in centro città. Inoltre, come la stessa perizia espone (pag. 11) e come si evince dalla situazione illustrata nella relazione dd. 3 settembre 1999 del Servizio Abilitazione e residenze dell'A.S.S. n. 1 Triestina, il Nicolai «sta continuando a lavorare; organizza il suo tempo libero: ha ripreso a vedere gli amici del suo rione ed a frequentarne i luoghi; è titolare di una tessera bancomat e dunque di conto corrente e di un piccolo risparmio... vi è una maggiore flessibilità degli orari dei rientri serali che di volta in volta discute e concorda con gli operatori». E non vi è motivo di ritenere che la misura stessa possa impedire o solo ritardare la realizzazione di quei progetti emancipativi, come trovare un alloggio in forma non necessariamente comunitaria, qualora valutati assieme agli operatori come tappe opportune nel percorso riabilitativo.

Anzi, dovrà essere cura degli operatori, che tanto impegno hanno profuso nell'accompagnare gli ultimi dieci anni della storia del giovane, aiutare il medesimo a comprendere lo scopo e l'opportunità della misura di sicurezza, cui sono estranee finalità punitive e retributive (si veda nella relazione del CSSA di Trieste dd. 8 settembre 1999 il riferimento all'esigenza del

Nicolai che la pena abbia termine), e ad accettare il ruolo dello Stato che con la libertà vigilata accompagna, agevola e verifica il pieno reinserimento sociale, fino all'accertata scomparsa della pericolosità sociale.

Tali elementi depongono quindi per la conferma dell'ordinanza impugnata ed il rigetto dell'appello

P.Q.M.

Visti gli artt. 133, 203, 228 c.p. 680 c.p.p.

RIGETTA l'appello proposto e conferma l'ordinanza n. 110/99, dd. 9 dicembre 1999 del Magistrato di Sorveglianza di Trieste.

Trieste, 21 marzo 2000.

CIRCOLARE N. 3533/5983 del 3 novembre 2000.

OGGETTO: Colloqui e corrispondenza telefonica dei detenuti e degli internati, articoli 37 e 39 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230.

§1. – L'articolo 37 del nuovo regolamento di esecuzione (di seguito NRE) ha ampiamente inciso sulla disciplina dei colloqui dei detenuti.

Si comunicano, pertanto, alcune indicazioni generali interpretative, alle quali attenersi, così garantendo in tutti gli istituti della Repubblica uniformità di applicazione.

Anche per il disposto dell'articolo 1, comma 2, del NRE, l'abrogazione della distinzione fra colloqui premiali e colloqui ordinari, con il conseguente innalzamento del numero mensile di questi ultimi, costituisce attestazione del valore assegnato al mantenimento di vive relazioni familiari.

In ordine perciò all'applicazione del comma 8 dell'articolo 37, si ritiene indicazione legittima un'interpretazione teleologica, che è suffragata anche dal dato testuale (*i detenuti usufruiscono... quando si tratta*) per il quale la regola è fissata dal primo periodo e l'eccezione dal secondo. Va pertanto applicato il criterio del divieto di interpretazione estensiva od analogica al precetto del secondo periodo (articolo 14 disp. sulla legge in generale).

§2. – Così chiarito il rapporto fra le due norme del comma 8, primo periodo (e, al pari di esso, del comma 9, del cui ambito di applicazione si dirà *infra*), e quella del secondo periodo del comma medesimo, vanno esaminati i limiti oggettivi e soggettivi delle loro applicazione.

§3. – Il testo del regolamento non fa riferimento alla qualificazione penitenziaria del ristretto, cioè alla posizione all'interno di quei raggruppamenti, previsti dall'articolo 14 della

legge, che più comunemente sono definiti circuiti o classificazioni.

È perciò normativamente irrilevante, agli effetti del secondo periodo del comma 8, che il detenuto sia **in atto inserito nel circuito** di elevato indice di vigilanza o di alta sicurezza o **sia concretamente sottoposto** al regime di sorveglianza particolare.

È altrettanto irrilevante che il detenuto, per la condotta tenuta, sia stato ammesso al circuito ordinario dal circuito di alta sicurezza o di elevato indice di vigilanza mediante la cosiddetta *declassificazione*.

§4. – Il presupposto che limita a quattro i colloqui è costituito dal fatto di essere *detenuti od internati per uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'articolo 4-bis della legge e per i quali si applichi il divieto di benefici ivi previsto*.

I reati presi in considerazione sono, perciò, l'associazione di stampo mafioso (416-bis c.p.), il sequestro di persona a fini di estorsione (630 c.p.), l'associazione al fine di traffico illecito di stupefacenti (articolo 74, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309), e tutti i reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416-bis c.p. ovvero al fine di agevolare le associazioni lì previste. È il caso di ricordare, in proposito, che la specifica aggravante, articolo 7 del decreto legge 13 maggio 1991, n. 352, poi convertito in legge 12 luglio 1991, n. 203, per effetto della circolare 9 luglio 1998 non comporta l'automatica associazione al circuito di alta sicurezza; ciò conferma quanto detto al §3.

§5. – Tali reati debbono essere la causa della restrizione, e cioè essere attribuiti al detenuto nella sentenza di condanna (anche espiata, se è seguita l'applicazione di una misura di sicurezza detentiva) o in un'ordinanza di custodia cautelare in corso di esecuzione.

È perciò irrilevante il grado di giudizio in cui si trovi il ristretto.

Restano, al contrario, esclusi dal limite i detenuti indagati o imputati in qualsiasi grado per i reati richiamati, ma non ristretti per quei procedimenti.

§6. – I detenuti così individuati devono inoltre essere attualmente sottoposti al divieto di concessione dei benefici. Non si applica la restrizione – ed hanno perciò diritto ai sei colloqui – ai detenuti cui sia stata riconosciuta l'attività contemplata dall'articolo 13-ter del decreto legge 15 gennaio 1991, poi legge 15 marzo 1991 (6), ed a quanti versino nelle circostanze previste dall'articolo 58-ter dell'ordinamento (7).

§7. – Relativamente al venire meno del reato ostativo, si segnalano due ipotesi principali.

§8. – Il detenuto è stato riconosciuto autore di più reati, ritenuti però in continuazione fra loro nel giudicato posto in esecuzione (cumulo giuridico). Al riguardo si ricorda che, anche se taluni uffici e tribunali di sorveglianza hanno opinato diversamente, la Suprema Corte di Cassazione ritiene che il reato continuato sia un unico reato, individuato – sul titolo proveniente dall'Autorità Giudiziaria – quale reato dalle particolari norme incriminatrici di parte generale, e che pertanto tutta la pena in espiazione debba attribuirsi all'unico reato, senza alcuna possibilità di rivalutare ai fini delle conseguenze le varie operazioni di calcolo effettuate dal giudice del merito (i cosiddetti aumenti di pena applicati per la ravvisata continuazione) (8). Pertanto nel caso in cui il reato ritenuto in continuazione, sia esso reato principale o reato satellite, sia uno di

(6) Ovvero, le persone ammesse a speciale programma di protezione, deliberato dalla competente commissione centrale di cui all'articolo 10 comma 2 della stessa legge.

(7) E dunque, quanti si sono adoperati per evitare che l'attività delittuosa sia portata a conseguenze ulteriori ovvero hanno aiutato concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi decisivi per la ricostruzione dei fatti e per l'individuazione o la cattura degli autori dei reati.

(8) Si veda, ancora da ultimo, Cassazione, Sezioni Unite, 3 febbraio 1998, n. 15, Varnelli: in tema di benefici penitenziari, non è consentito scindere il cumulo giuridico derivante dall'applicazione della continuazione *ex* articolo 81 c.p., a cui per legge consegue un unico regime della pena in esecuzione e l'esclusione delle misure alternative, quando uno dei reati è ostativo ai sensi dell'articolo 4-bis dell'ordinamento penitenziario.

quelli ricordati al §4, il divieto posto nel regolamento si dovrà applicare per l'intera durata della pena, *caeteris paribus* (9).

§9. – Diverso il caso del detenuto che è stato riconosciuto, con diversi giudicati, autore di più reati, almeno uno dei quali ostativo al quinto e sesto colloquio, ed in cui le pene inflitte sono portate in esecuzione con provvedimento del pubblico ministero competente all'esecuzione (*cumulo pene*: caso di cumulo materiale).

Al riguardo la Suprema Corte è intervenuta, sia pure in fattispecie diversa, affermando il principio che *nel caso di cumulo materiale di pene concorrenti, deve intendersi scontata per prima quella più gravosa per il reo, con la conseguenza che ove si debba espiare una pena inflitta anche per un reato ostativo alla fruizione di benefici penitenziari, la pena espiata va imputata innanzi tutto ad essa* (10). Si tratta di un criterio pretorio, ma del tutto coerente con l'idea costituzionale di progressiva emenda del reo, che suppone che i maggiori limiti si soffrano nella parte iniziale dell'esecuzione della pena, e non in prosieguo, quando in ipotesi siano apparsi segni di emenda. Esso sembra perciò utilmente applicabile dalle LL.SS. quale criterio di valutazione per l'ammissione dei detenuti all'uno o all'altro regime di colloqui.

§10. – Il comma 9 contempla casi di concessione di ulteriori colloqui, ed è applicabile ad entrambe le ipotesi (6 e 4 colloqui) individuate dal comma 8.

I requisiti sono soggettivi del detenuto (*gravemente infermi*: al riguardo, si richiama il comma 7) o del congiunto (*prole di età inferiore a dieci anni*).

§11. – Lo stesso comma 9 fa riferimento inoltre alla ricorrenza di *particolari circostanze*. La generalità della previsione permette alle LL.SS. di valutare la particolarità della circo-

(9) Cassazione, I, 20 aprile 1994, n. 1339, Montegrando.

(10) Cassazione, I, 22 marzo 1999, n. 613, Ruga.

stanza con riferimento a tutti quegli elementi che, per apprezzamento professionale e sulla scorta del senso comune, si appalesino particolari, e quindi non generali (quali possono derivare da contingenze di tempo, di luogo, di persone, di momento di vita, ecc.).

Tale particolarità, tuttavia, non esclude che la circostanza in oggetto possa essere ricorrente o continuata nell'ambito di un periodo di tempo definito; essa quindi non deve necessariamente esaurirsi in un unico momento temporale e può comunque essere rivalutata alla scadenza del termine prefissato.

A tal fine è ancora più necessario che il provvedimento di ammissione al beneficio sia adeguatamente motivato.

Si segnalano – perché è indiscutibile la peculiarità della loro situazione – i soggetti inseriti nel circuito per collaboratori, le cui possibilità trattamentali sono ridotte dalle necessarie cautele e dalla disseminazione sul territorio, proprie e dei propri familiari, con le conseguenti difficoltà di mantenere relazioni personali e familiari. In tali casi si ritiene di doversi sempre riconoscere la particolare circostanza di cui al comma 9.

§12. – A quanto affermato nel §11, sembrano altresì riferibili quei casi di detenuti che, ammessi in precedenza per la positiva condotta interna ai colloqui premiali, possano vederli negati per l'entrata in vigore del NRE. La particolarità del caso (entrata in vigore di nuova normazione) è evidente e, almeno in tempi brevi, non ripetibile. Tale valutazione ha d'altronde costituito la base di importanti pronunce della Corte Costituzionale sull'efficacia non retroattiva di norme ostative al godimento di benefici penitenziari già fruiti (11), e questa Amministrazione deve farvi ricorso nell'interpretazione di un testo regolamentare.

§13. – La direttiva di cui al §12 si applica solo ai soggetti già ristretti per i reati ostativi ed ammessi ai colloqui premiali (anche se non li abbiano in concreto fruiti), non ai soggetti che

(11) Corte Costituzionale, 14 dicembre 1995, n. 504.

siano stati ristretti dopo il 6 settembre 2000 per i reati ostativi, provenendo dalla libertà od anche già detenuti o internati, ma per altro titolo; questi ultimi dunque restano soggetti alla nuova disciplina.

§14. – Il precedente carattere premiale dei colloqui ulteriori per i soggetti individuati nel §13, inoltre, richiede che la *particolare circostanza* sia supportata dalla permanenza delle stesse condizioni. Ciò non per una sorta di ultrattività della norma sul colloquio premiale, quanto per la necessità che la particolare circostanza resti integrata dal requisito del non regresso nel percorso rieducativo.

Può perciò verificarsi, in caso di andamento anche temporaneamente negativo del percorso trattamentale, che alla fruizione di 6 colloqui succeda una fase di fruizione di 4 colloqui.

§16. – Diverso inquadramento deve ricevere la previsione dell'articolo 39 NRE, comma 2, terzo periodo, e comma 3.

§17. – L'individuazione dei detenuti ai quali possono concedersi solo due corrispondenze telefoniche si effettua alla stregua delle indicazioni contenute nei §§ 5, 6, 7.

§18. – La lettera del comma 3 dell'articolo 39 potrebbe indurre a ritenere che i casi di deroga al limite del comma 2 si riconducano a due ipotesi: i motivi di urgenza o di particolare rilevanza legati al discorrere con prole di età inferiore ai dieci anni; il trasferimento del detenuto. In questo senso è la posizione delle virgole e la disgiuntiva *nonché*. Tuttavia, l'interpretazione sistematica e finalistica porta ad altra conclusione (articolo 12, disp. prel. alla legge in generale, comma 1).

Il riferimento alla prole di età inferiore a dieci anni è infatti parallelo allo stesso caso di deroga al limite contenuto nell'articolo 37, comma 9, e si giustifica perché, come per la corrispondenza telefonica, così i colloqui aggiuntivi sono oggetto di valutazione discrezionale (*possono essere concessi; l'autorizzazione può essere concessa*) e non di attività obbligatoria dell'amministrazione (articolo 37, comma 8, i detenuti usufrui-

scono). Il presupposto di legge, in altre parole, impone una valutazione all'amministrazione, ma non impone la concessione della corrispondenza telefonica.

Conseguentemente, anche per l'irrazionalità delle conseguenze di una deroga relativa solo alla prole di età inferiore ai dieci anni, sembra doversi concludere che i casi in cui può essere accordata un'autorizzazione in deroga al limite (una chiamata alla settimana oppure due volte al mese) siano tre: motivi di urgenza o di particolare rilevanza (cfr. §§12 e 13); rapporti con figlio o figlia di età inferiore ai dieci anni; trasferimento del detenuto.

Entro le tre categorie indicate, le LL.SS. sono legittimate ad operare il loro prudente apprezzamento, per l'autorizzazione o meno delle richieste di ulteriori corrispondenze telefoniche.

§19. - L'articolo 61 del NRE, comma due, prevede ulteriori possibilità di incrementare il numero dei colloqui, senza porre limiti numerici: la norma si applica a tutti i detenuti. Si è infatti osservato al §1 che il secondo periodo del comma 8 dell'articolo 37 costituisce norma eccezionale, ed il limite fissato è relativo unicamente all'ammissione ordinaria al quinto e sesto colloquio.

Anche la norma in esame ha però carattere derogatorio, come emerge dalla formula usata dal testo (*concedere colloqui oltre quelli previsti dall'articolo 37*) e non può trovare applicazione analogica ed estensiva. Si tratta comunque di situazione giuridica soggettiva diversa da quella contemplata dall'articolo 37, e che viene in essere dopo il procedimento valutativo dell'amministrazione che metta capo, ricorrendone i presupposti, al provvedimento d'ammissione. Trova naturalmente applicazione l'articolo 18, comma 8, op per il quale i colloqui degli imputati sono sottoposti al nulla osta dell'autorità giudiziaria fino alla pronuncia della sentenza di primo grado.

§20. - Il fine da raggiungere, come si esprime il regolamento, è in primo luogo, quello di *affrontare la crisi da allontanamento del soggetto dal nucleo familiare*.

Il concetto di *nucleo familiare* non coincide con quello dell'eguale espressione usata della normativa anagrafica e va inte-

so nell'accezione propria dell'ordinamento penitenziario, quale emerge dalla legge e dalle interpretazioni contenute nelle circolari già emesse in materia. Accurati accertamenti sulla realtà familiare debbono essere compiuti dalle LL.SS., trattandosi di verificare l'esistenza del nucleo familiare e soprattutto il sopravvenire di una situazione di crisi causata (*conseguente* ha valore causale, non temporale) dall'allontanamento del soggetto. Tuttavia, le LL.SS. potranno avvalersi degli accertamenti svolti in altra sede penitenziaria, nel caso che il detenuto sia trasferito.

§21. – Altro fine indicato è rendere possibile il mantenimento di un valido rapporto con i figli, specie in età minore. Il regolamento richiede che i colloqui aggiuntivi rendano possibile non un rapporto quale che sia con i figli, ma un rapporto che sia valido. Le valutazioni sul significato di tale aggettivo sono rimesse al prudente apprezzamento ed al senso comune delle LL.SS., data la molteplicità delle possibili circostanze. Corre, dunque, obbligo alle LL.SS. di motivare, con accurato e specifico riferimento all'istruttoria compiuta, il provvedimento che concede ulteriori colloqui.

§22. – Il regolamento indica ancora il fine di *preparare la famiglia, gli ambienti prossimi di vita ed il soggetto stesso al rientro nel contesto sociale*. L'evenienza si pone nel tempo prossimo alla scarcerazione per fine pena o per ammissione a misure alternative non detentive, essendo imprevedibili dall'amministrazione gli altri casi di liberazione (caducazione del titolo restrittivo, grazia, estradizione, espulsione dallo Stato in luogo di esecuzione penale, ecc.). Può presentare utilità particolare per la preparazione del detenuto alla vita esterna il colloquio con i soggetti presso i quali egli possa svolgere attività lavorativa o corsi di formazione, entro un programma di trattamento quale affidato in prova, o anche in detenzione domiciliare presso comunità di rieducazione e formazione.

Il Capo del Dipartimento

CIRCOLARE N. 3540/5990 del 12 febbraio 2001

OGGETTO: Ricezione di pacchi, articolo 14 del d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230.

L'art. 14 del nuovo regolamento di esecuzione, in maniera innovativa rispetto al regolamento previgente, contiene un'esplícita disciplina del numero, della periodicità e del contenuto dei pacchi ricevibili dall'esterno da parte dei detenuti e degli internati negli istituti di pena. Il passaggio da una normazione mediante circolare ad una normazione regolamentare, di grado secondario nella gerarchia delle fonti, risponde all'evidente finalità di uniformare in tutti gli istituti della Repubblica le diverse prassi operative. A ciò consegue, tuttavia, l'impossibilità di derogare mediante previsioni differenti, in ossequio alle norme che disciplinano i rapporti tra fonti di grado diverso, a quanto previsto in sede regolamentare.

Formulata tale necessaria premessa, appare opportuno offrire sul piano interpretativo alcuni chiarimenti in ordine alla portata applicativa della norma in esame.

§1. – Per quanto concerne il numero e la periodicità dei pacchi, deve ritenersi che il riferimento a quattro pacchi al mese di cui al comma sesto dell'articolo in esame, debba intendersi come limite massimo, da coordinarsi con l'ulteriore limite posto in via concorrente dalla norma in riferimento al peso, che deve essere *“complessivamente... non superiore a venti chili”*.

Tale interpretazione trova fondamento sia nell'indicazione del mese come parametro temporale di riferimento, sia nell'indicazione del peso consentito in via complessiva e non in riferimento ad ogni singolo pacco. Da ciò discende che non può essere disposta dal regolamento interno dell'istituto una periodicità nella ricezione dei pacchi commisurata ad un parametro

temporale diverso da quello indicato nella norma (ad es. un pacco alla settimana), né può essere imposto un limite di peso in riferimento a ciascun pacco, rientrando nelle facoltà del detenuto o dell'internato ricevere, nei limiti sopra specificati, più pacchi, anche di peso diverso, in unica o più soluzioni, ovvero un unico pacco di peso pari al massimo consentito.

In tal modo non risulta frustrata la finalità di permettere anche a chi non sia prossimo all'abitazione di ricevere aiuto dai propri familiari.

§2. – Avuto riguardo al contenuto dei pacchi, a norma dell'art. 14, comma sesto, risultano consentiti, per previsione espressa, generi di abbigliamento e generi alimentari. Tale disposizione va tuttavia coordinata con la previsione di cui al comma primo del medesimo articolo, il quale demanda al regolamento interno l'individuazione dei generi e degli oggetti *“finalizzati alla cura della persona e all'espletamento delle attività trattamentali, culturali, ricreative e sportive”* di cui è consentito *“il possesso, l'acquisto e la ricezione”*, specificando altresì che nell'individuazione dovrà tenersi conto delle *“nuove strumentazioni tecnologiche”*. Alla luce di tale dato testuale, si può, dunque, affermare che, una volta emanati i regolamenti interni, deve ritenersi senz'altro consentita la ricezione mediante pacco dei generi e degli oggetti ivi individuati.

Con particolare riferimento ai generi alimentari, il comma sesto dell'articolo in esame specifica che deve trattarsi di generi alimentari di consumo comune *“che non richiedono manomissioni in sede di controllo”*. Circa il significato da attribuire a tale espressione deve ritenersi che rientrano nella categoria specificata dalla norma tutti i generi alimentari che, per loro natura intrinseca o per le modalità di confezionamento, possono essere agevolmente ed accuratamente ispezionati senza interventi manipolativi, non assumendo di per sé rilievo decisivo la circostanza che il bene si presenti in confezione sigillata, aparendo invece determinante che, nonostante la sigillatura, sia possibile ispezionarne con certezza il contenuto.

In ogni caso, la ricezione dall'esterno di generi alimentari non appare consentita in via generale, ma risulta condizionata

al rispetto dei limiti posti dal regolamento interno dell'istituto, cui la norma in esame demanda espressamente l'individuazione dei casi e la specificazione delle modalità attraverso cui tale ricezione deve ritenersi autorizzata.

Non è comunque in alcun modo consentita la ricezione di generi ed oggetti pregiudizievoli per l'ordine e la sicurezza. Le SS. LL. cureranno che il personale addetto al controllo presti particolare attenzione al rispetto della disposizione di cui al comma terzo, prima parte, dell'articolo in esame (*).

§3. – Deve ritenersi cessata la possibilità di ricezione di due pacchi annuali contenenti vestiario stagionale, deponendo inequivocabilmente in tal senso la circostanza che la disposizione in esame, nel regolare la periodicità della ricezione dei pacchi, non contiene alcuna previsione sul punto. I detenuti e gli internati potranno, dunque, ricevere il vestiario necessario per il cambio di stagione soltanto attraverso i quattro pacchi mensili.

§4. – Diversamente, in considerazione del fatto che l'articolo 14 non contiene alcuna disciplina circa le modalità di ricezione dei pacchi, in mancanza di espresso divieto, deve ritenersi ammessa senza particolari limitazioni (e, dunque, indipendentemente dall'avvenuta fruizione del colloquio nell'arco temporale immediatamente precedente), la possibilità di ricevere pacchi pervenuti per posta o per corriere, fermo restando quanto stabilito dalla norma in ordine al numero, alla periodicità ed al contenuto dei pacchi.

È comunque vietata la ricezione di pacchi pervenuti per posta o per corriere sprovvisti dell'indicazione del mittente ovvero con un mittente evidentemente falso o non rispondente al vero.

§5. – Ferme restando le previsioni di cui ai decreti applicativi dei regimi di cui all'art. 14-*bis* ed all'art. 41-*bis*, comma secondo, della legge 26 luglio 1975, n. 354 e successive modi-

(*) "Non è ammessa la ricezione dall'esterno di bevande alcoliche".

ficazioni, nonché delle circolari relative, le disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 4 trovano applicazione anche nei confronti dei detenuti sottoposti ai citati regimi derogatori.

§6. – Sono abrogate le circolari n. 3068/5518 del 31 ottobre 1984, limitatamente alla parte inerente i pacchi, n. 3070/5520 del 16 novembre 1984 e n. 3075/5525 del 23 novembre 1984.

Il Capo del Dipartimento

**PROGRAMMA DI SCAMBIO IN MATERIA DI ASSISTENZA
POST-DETTENTIVA E DI ISTRUZIONE SCOLASTICA
E DI FORMAZIONE PROFESSIONALE NEI
PENITENZIARI TEDESCHI E ITALIANI**

ANTONIETTA PEDRINAZZI*

1. – Introduzione

Nel periodo compreso tra il 1998 e il 2000 Italia e Germania hanno avviato un programma di scambio in materia di istruzione scolastica e di formazione professionale nei penitenziari e di assistenza post-detentiva. Promotori dell'iniziativa sono stati lo IAL-CISL di Stoccarda, i Consolati Generali d'Italia di Stoccarda, Monaco e Francoforte e il Ministero della Giustizia, Dipartimento Amministrazione Penitenziaria, in particolare la Direzione Generale, l'Ufficio Studi e Ricerche e l'Ufficio Centrale Detenuti e Trattamento. Il programma si è articolato in tre fasi, che verranno nel seguito descritte.

Contestualmente al filone didattico è emerso, per iniziativa del Consolato di Stoccarda e dello IAL, il problema delle espulsioni effettuate dalla Germania (e da alcuni Länder, tra cui il Baden-Württemberg, in particolare) nei confronti degli Italiani nati in Germania, ma che non hanno acquisito la cittadinanza tedesca, quando gli stessi si siano resi autori di reati.

a) Prima fase – Stoccarda, 13-14 giugno 1998:

“Convegno pedagogico promosso dallo IAL-CISL di Stoccarda in collaborazione con l'Amministrazione Penitenziaria, per insegnanti italiani e tedeschi operanti nei penitenziari della Germania”.

*Direttore di Servizio Sociale – P.R.A.P. Lombardia – C.S.S.A. Milano.

Scopo del convegno è stato raccogliere informazioni, scambiare esperienze, individuare problemi, elaborarli, cercare insieme delle soluzioni, tematizzare gli aspetti della risocializzazione, delle metodologie didattiche adatte alle diverse situazioni, elaborare proposte e trasformarle in progetti per il futuro. È stato anche l'occasione per la presentazione dei sistemi penitenziari dei Länder del Baden-Württemberg e della Baviera.

– L'organizzazione penitenziaria regionale del Baden-Württemberg:

Il sistema carcerario del Baden-Württemberg comprende 18 penitenziari, taluni con sedi esterne (per esempio all'istituto di Heilbronn è collegata la fattoria di Hohrainhof), con un proprio ospedale ed un proprio istituto socio-terapeutico. La disponibilità è di circa 8000 posti, ma al 31/03/98 il numero dei detenuti risulta essere di 8800 unità.

Un buon 40% dei detenuti è di cittadinanza straniera; circa la nazionalità dei detenuti, il gruppo dei Turchi è il più numeroso (10% circa del totale detenuti), seguito dagli Jugoslavi (5%), il numero dei cittadini italiani in detenzione è di circa 300 unità.

La legge che disciplina amministrativamente l'esecuzione penale non distingue tra detenuti tedeschi e non tedeschi. Se uno straniero che vive in Germania ha commesso un reato non troppo grave e appartiene inoltre a uno Stato membro dell'U.E., è possibile che egli possa restare in Germania anche dopo l'espiazione della pena.

Se invece ha commesso un reato grave, se non esistono dei veri legami con la Repubblica federale, ne conseguirà senza dubbio la sospensione del diritto di soggiorno da parte delle autorità per gli Stranieri.

L'esecuzione detentiva di una sentenza penale a carico di uno straniero si presenta più difficoltosa sia da parte del detenuto stesso che da parte dell'amministrazione rispetto a quanto lo sia per un autoctono, a meno che il detenuto straniero non abbia qui il suo centro d'interessi e non ci siano dubbi sul suo diritto di permanenza.

- Iniziative di formazione: scuola, insegnamento e certificazioni.

I rilevamenti effettuati sul fenomeno della recidività nelle carceri regionali mostrano come un diploma di scuola media o professionale ne diminuisca i casi. Queste le misure che sono previste dalla legislazione carceraria (§ 37,38,67) e in quella minorile (§92): sono state istituite scuole specializzate nelle carceri e nei penitenziari minorili di Adelsheim, Pforzheim e Ravensburg, nella casa circondariale femminile di Schwäbisch-Gmünd ed in quelle di Bruchsal e Freiburg, Heilbronn e Mannheim. Vengono organizzati corsi della scuola dell'obbligo anche nelle carceri di Heimsheim e Rottenburg. Nei carceri minorili a custodia cautelare di Rottenweil-Oberndorf e di Karlsruhe-Rastatt si tengono soprattutto lezioni propedeutiche alla scelta di corsi scolastici o professionali futuri all'interno o all'esterno delle mura. Nel carcere di Friburgo è stato istituito un centro scolastico a livello superiore e universitario.

A seconda del livello scolastico di partenza dei detenuti, vengono organizzati corsi di sostegno, di alfabetizzazione e di licenza media. C'è anche un'ampia offerta di corsi professionali.

Le lezioni all'interno delle carceri vengono impartite da insegnanti di ruolo e da altri liberi professionisti. Nel carcere di Friburgo, dove si svolgono corsi a livello superiore parauniversitario, si sono ingaggiati 20 liberi professionisti delle istituzioni scolastiche dell'Arcidiocesi di Friburgo. L'Istituto linguistico tedesco per lavoratori stranieri di Magonza organizza corsi qualificati di tedesco in vari penitenziari. I detenuti partecipano anche ai corsi dell'Università Popolare. Nel 1996 è stata istituita una sede distaccata del centro di studi a distanza dell'Università di Karlsruhe, nel carcere di Friburgo 12 ristretti vi stanno partecipando per ottenere un diploma di formazione professionale. Gli enti italiani dell'ENAI e dello IAL organizzano corsi di terza media in collaborazione con i Consolati. Nel 1997 è stato iniziato dall'Accademia serale di Mannheim e dal Ministero per la Ricerca Scientifica un progetto europeo volto al miglioramento delle conoscenze linguistiche dei detenuti. Questo progetto rientra nel programma europeo denominato "Socrates" ed è effettuato con la partnership di due altre carceri, oltre a quello di Mannheim: uno in Italia, a **Cremona** e l'altro in Gran Bretagna, a Blackpool.

L'obiettivo ultimo rimane la scolarizzazione di base – possibilmente certificata con attestato finale – per il maggior numero possibile di detenuti, affinché, una volta tornati in libertà, possano reinserirsi nella società meglio dotati di istruzione e relativa certificazione.

I detenuti che frequentano il corso beneficiano di un gettone di presenza, quantitativamente corrispondente alla retribuzione media di un prigioniero che lavora. Inoltre se il detenuto frequenta con regolarità il corso, premessa tra l'altro indispensabile per poter sostenere gli esami, riceve alla fine un premio del 5%. Tutti i detenuti possono iscriversi al corso, purché non siano sottoposti a custodia speciale o non abbiano infranto nel periodo precedente all'inizio del corso alcune regole dell'ordinamento penitenziario. Inoltre la scarcerazione o l'espulsione non debbono avere luogo prima della fine del corso.

– Istruzione scolastica e sistema occupazionale:

quando si parla di sistema occupazionale del carcere, si parte dal presupposto dell'obbligo al lavoro (Art. 41 legge Penitenziaria) cui sono soggetti i detenuti. Ciò significa che ogni detenuto in grado di lavorare è a disposizione del circuito occupazionale del carcere. Nel caso che un detenuto non possa lavorare perché nei suoi confronti sussistono particolari misure, (es una terapia, la frequenza ad un corso scolastico), il penitenziario paga la quota che sarebbe spettata al lavoratore e ciò ne aumenta le entrate. Per contro, se il sistema occupazionale rileva un surplus di entrate, le reinveste, in buona parte in iniziative di aggiornamento professionale per i detenuti. Un altro vantaggio per l'istituto penitenziario che avvia corsi scolastici è costituito dal fatto che le iniziative formative non risentono della congiuntura economica e nemmeno delle eventuali crisi del mercato.

– L'organizzazione penitenziaria regionale della Baviera:

in Baviera su una popolazione complessiva di 12.066.375 persone vi sono 1.132.676 cittadini stranieri (9,4%) gli italiani, esclusa la quota per altro amplissima delle doppie naziona-

lità, risultano 89.051 il che significa una percentuale dello 0,7%. All'interno della popolazione straniera gli italiani raggiungono la quota del 7,8%.

I tribunali penali bavaresi sono stati impegnati nel corso del 1996 nel giudizio di 182.813 casi; di questi 154.710 persone (84,6%) sono state giudicate colpevoli, 4.267 (il 2,3%) sono state assolte, mentre il 12,9% dei casi è stato archiviato. In relazione alle tipologie dei delitti va considerato che ca. un terzo (34,2%) riguarda le violazioni gravi del codice della strada e particolarmente la guida in stato di ebbrezza o i reati commessi a seguito di abuso di alcool.

Il rimanente 65,5% riguarda delitti di criminalità classica; particolare incidenza riveste il reato di furto ed appropriazione indebita (26,5%).

Le condanne si sono concluse all'81,1% con una pena pecuniaria e al 18,9% con una condanna alla privazione della libertà. Tuttavia il 13,5% ottiene la condizionale e "solo" il 5,4% viene ristretto effettivamente in carcere.

È rimarchevole il fatto che quasi il 42% dei condannati aveva precedenti penali.

Un aspetto particolarmente interessante, anche per la parte che riguarda e rimanda alla composizione dell'emigrazione, si riferisce alla distribuzione delle condanne penali secondo il sesso: tra le persone giudicate, 131.187 erano uomini: 84,8%, mentre 23.523 erano donne: 15,2%.

La composizione della popolazione carceraria secondo il sesso invece è così distribuita: gli uomini rappresentano il 97,4%; mentre le donne il 2,6%.

Un'ulteriore informazione si riferisce al numero delle condanne secondo l'età: gli adulti rappresentano l'85,3%, mentre i minorenni (14-21 anni) rappresentano il 14,7%. All'interno di quest'ultimo dato si distinguono i giovani (dai 18 ai 21 anni) che raggiungono il 9,3%, e gli adolescenti (dai 14 ai 18 anni) che arrivano al 5,4%.

La delinquenza giovanile, soprattutto nella sua variante dell'organizzazione per bande: violenza, furto, ricettazione, traffico di droga, è un fenomeno purtroppo in forte espansione e che solleva particolare allarme sociale.

Nel corso del 1996 sono stati condannati 22.690 minorenni (dai 14 ai 21 anni); l'82% è stato condannato a mezzi di

correzione, il 12,8% a condanne al carcere con la sospensione della pena, mentre il 5,2% con l'arresto e la permanenza nel carcere giovanile.

Nel panorama dell'incidenza crescente del fenomeno delinquenziale l'aspetto più carico di conseguenze è dato dalla crescita altissima dei delitti collegati al traffico delle sostanze stupefacenti. Il numero delle persone condannate è aumentato, in un anno, del 25,3%; all'interno del dato appena citato si registrano punte del 33,9% fra gli adolescenti e del 44,8% fra i giovani.

Nel territorio della Baviera sono distribuiti 37 istituti di pena con 11.123 posti di cui 10.455 per detenuti maschi e 668 per detenute. Per i detenuti maschi sono disponibili 6.929 posti-cella singoli; per le donne sono disponibili 407 posti-cella individuali. In relazione al problema della crescita dei reati si è determinata una critica situazione delle carceri bavaresi con fenomeni di affollamento, aggravati dalla presenza di una rilevante quota di popolazione carceraria straniera (115 nazionalità); tale fenomeno dà origine a casi di difficile convivenza e di frequenti conflittualità per ragioni etniche, politiche, culturali, religiose, linguistiche e financo alimentari.

Nel 1991 si aveva la seguente situazione: 10.406 posti-letto disponibili, con una popolazione carceraria di 9.724 detenuti; nel 1997 su 11.123 posti disponibili vi è una popolazione carceraria di 11.855 detenuti. L'ultima rilevazione del 30 aprile 1998 porta ad un numero di 12.598 carcerati che rappresenta la punta massima mai raggiunta dopo il 1947. È stato anche individuato nel 1993 l'anno di svolta di questa situazione critica.

Secondo l'European Institute for Crime Prevention and Control si devono registrare le seguenti quote di carcerati ogni 100.000 abitanti; si richiamano per brevità solo alcuni dati:

GERMANIA FEDERALE	85,0
Belgio	75,0
Danimarca	65,0
Finlandia	60,0
Francia	95,0
Grecia	55,0
Inghilterra	105,0
ITALIA	85,0
Portogallo	125,0
Spagna	105,0
Russia	690,0
Stati Uniti	600,0

Il dato identico fra Italia e Germania (85 carcerati su 100.000 abitanti) che potrebbe indurre ad analogie improprie sul sistema giudiziario e carcerario dei due paesi, non può essere letto in se e per se, ma ricordato a due ulteriori elementi.

In primo luogo il rapporto fra casi denunciati e percentuali di casi risolti ed in secondo luogo la durata media dei processi in Germania e Italia. Pare infatti opportuno ricordare che in Baviera la percentuale di casi risolti rappresenta ca. il 64%.

Il carcere giovanile è organizzato in tre tipologie: a seconda dell'età, della gravità della pena, dei precedenti penali, della durata della condanna e del tipo di reato commesso. Attualmente, esclusi i 419 giovani in carcere in attesa di giudizio, vi sono 631 giovani.

Dei 631 giovani ristretti nelle carceri, 186 sono stranieri: tale dato rappresenta il 29,4%. Prima della esperienza del carcere, tre quinti dei giovani erano senza occupazione.

I mezzi di correzione utilizzati dai tribunali bavaresi nei confronti dei giovani condannati sono: interdizione della libertà con arresti domiciliari: 1 o 2 fine settimana; arresti domiciliari brevi: da 2 a 4 giorni; arresti domiciliari prolungati: da 1 a 4 settimane; lavori sociali utili; pagamento di una somma di denaro; scuse; ammonizione.

Un ulteriore importante elemento è dato dal numero e dalla percentuale di coinvolgimento dei cittadini stranieri. In primo luogo pare utile analizzare il numero di stranieri giudicati colpevoli dai tribunali bavaresi nel corso degli ultimi anni. Da un lato si può registrare un sensibile calo nella percentuale di stranieri condannati, dall'altro permane evidente una percentuale rilevantissima di "potenzialità criminale": si passa dal 37% al 31,8%.

In questo contesto il numero degli italiani condannati cresce in cifre assolute (anno 1992: L-O condanne-anno 1996: 2.192 condanne), anche se, in relazione al crescente numero complessivo di condanne, la percentuale rimane costante e vicino all'1,3-1,4%. Nei confronti della popolazione straniera la percentuale degli italiani condannati è del 4,1%-4,4%.

In secondo luogo va esaminato il quadro, assai drammatico, della presenza di stranieri nelle carceri bavaresi.

– nel 1972 gli stranieri nelle carceri erano 1172;

- nel 1991 il loro numero saliva a 2.105 e cioè il 26% rispetto ai tedeschi;
- nel 1996 gli stranieri nelle carceri erano 4.722 e cioè il 38%.

La situazione carceraria in Baviera alla fine del 1996

Popolazione in Baviera:

Complessiva 12.066.375 di cui:
 stranieri 1.132.676 (9,4%)
 italiani 82.051 (0,7%)

Casi giudicati: 182.813

(+2,1 rispetto al 1995)
 assoluzione 4.256 (2,3%)
 archiviazione 23.549 (12,9%)
 condanna 154.710 (84,6%)
 altre decisioni 298 (0,2%)

Durata media dei processi

3,7 mesi cause civili
 8,8 mesi diritto di famiglia
 3,1 mesi cause penali

Mezzi di correzione

arresti domiciliari
 arresti domiciliari brevi
 arresti domiciliari prolungati
 lavori sociali utili
 multa
 scuse

Condannati stranieri e italiani:

1992 tot. 132.602	stranieri 42.953	Italiani 1.910
1993 tot. 153.401	stranieri 56.480	Italiani 2.954
1994 tot. 154.426	stranieri 56.362	Italiani 2.020
1995 tot. 152.187	stranieri 50.521	Italiani 2.080
1996 tot. 154.710	stranieri 49.183	Italiani 2.192

Delitti commessi da stranieri

violazioni alla legge sull'asilo
 falsificazione di documenti
 falsificazione di targhe
 abuso di documenti di identità
 violazione alla legge sugli stupefacenti

Carcerati secondo la nazionalità:

totale carcerati	12.374 di cui
stranieri	4.722 (38%)
italiani	2M (2%-5%)

Stranieri:

ex Jugoslavia	17,0%
Turchia	14,4%
Comunità Europea	10,7%
Altre nazionalità	57,5%

La popolazione carceraria straniera proviene attualmente da ben 113 stati. Una forte percentuale, il 17%, è composta da cittadini dell'ex Jugoslavia, il 14,4% di cittadini turchi, il 10,7% proviene dagli Stati dell'Unione Europea.

Gli italiani attualmente ristretti nelle carceri bavaresi sono 251: ciò rappresenta ca. il 2% della popolazione carceraria ed il 5% di quella straniera. I cittadini italiani coinvolti in fatti penali, violano la legge in reati particolarmente collegati al traffico ed uso "non modico" di sostanze stupefacenti.

La Baviera può adottare nei confronti degli stranieri e quindi anche degli italiani ristretti nelle carceri due misure alternative:

- la prima è l'espulsione (Abschiebung), che viene adottata, sulla base di precise disposizioni di legge, normalmente non

prima di aver scontato metà o due terzi della pena. Tale provvedimento può avere conseguenze assai drammatiche per quegli italiani che non hanno più legami con l'Italia, hanno compiuto un certo curriculum scolastico o formativo in Germania, mantengono legami familiari e affettivi solo in questo Paese; infatti il rientro in Germania, prima del tempo stabilito nella pena accessoria, viene considerato illegale, comporta l'arresto, la condanna e l'ulteriore detenzione fino all'assolvimento della pena comminata per il precedente reato;

– la seconda misura prevede la possibilità di scontare la pena in Italia (*Vollstreckung der Freiheitsstrafe in Italien*). Tale eventualità va richiesta dal detenuto e deve trovare l'assenso della Baviera e dell'Italia.

Per quanto concerne la formazione scolastica e formativa si desiderano rammentare i dati raccolti in un'indagine effettuata in un carcere bavarese:

– su 314 reclusi, 192 tedeschi e 122 stranieri, il 10,5% non possiede un titolo di studio qualificante anche modesto;

– se si esaminano solamente i detenuti stranieri tale percentuale sale al 21,3%; particolarmente grave risulta la carenza di qualificazione professionale:

– su 192 reclusi tedeschi, 54 sono privi di formazione professionale: 28,1%,

– dei 122 stranieri, ben 80 non possiedono una qualifica professionale: 65,5%.

Pare pertanto legittimo porre in qualche relazione l'insuccesso scolastico, la dequalificazione professionale e la disoccupazione con la violazione della legge penale e l'esperienza del carcere.

La normativa bavarese prevede quindi due tipologie di intervento in carcere:

– la formazione scolastica;

– la formazione professionale.

È opportuno esaminare alcune varianti che collegano la formazione scolastica con un possibile impiego professionale futuro. È ipotizzabile proporre:

– la conoscenza dell'uso del computer e dei programmi maggiormente in uso;

- l'attivazione di corsi di formazione professionale sulle tecniche di stampa e tipografiche;
- la cura ed il perfezionamento dell'italiano, nell'ambito dei programmi di insegnamento delle lingue straniere, per i connazionali nati qui o con alle spalle un curriculum scolastico bavarese;
- l'insegnamento della lingua tedesca per i connazionali che sono digiuni della lingua del posto.

b) Seconda fase - 1°-6 Novembre 1999: *Viaggio studio a Milano e Roma.*

Il viaggio-studio di una delegazione tedesca in Italia ha avuto un duplice intento: da un lato l'aggiornamento del personale docente IAL attraverso l'analisi dei metodi formativi applicati in Italia, e dall'altro la ricerca di legami di collaborazione, innanzitutto con la Regione Lombardia, che ha già rapporti privilegiati con il Baden-Württemberg nel quadro dell'intesa **"Quattro Motori per l'Europa"**, nel campo sociale rispetto al tema delle espulsioni dei cittadini Italiani. Si è voluto infatti anche verificare la possibilità di iniziative e soluzioni da concordare tra i due governi regionali di Germania e Italia per far fronte al disagio dei detenuti italiani che, espulsi dalle autorità tedesche, a seguito di condanna penale, arrivano per esempio a Milano (intendendosi per Milano innanzitutto la stazione ferroviaria e l'aeroporto) senza avere spesso punti di riferimento. Infatti molti di questi soggetti sono italiani solo formalmente, essendo italiani di seconda quando non di terza generazione, totalmente staccati dal loro paese di origine del quale spesso non conoscono neanche la lingua. Per queste persone e per le loro famiglie, l'espulsione rappresenta un distacco traumatico dalla vita sociale del paese del quale si sentono cittadini, la Germania, dove tentano di ritornare eludendo il divieto che l'espulsione comporta, ma esponendosi al rischio di venire riarrestati.

Nel corso del viaggio di studio, la delegazione, accompagnata da un rappresentante dell'Amministrazione Penitenziaria, ha visitato istituti penitenziari di Milano e Roma e incontrato esponenti al vertice dell'Amministrazione, rappresentanti delle Regioni Lombardia e Lazio, della Caritas Ambrosiana e il Sottosegretario agli Esteri con delega per l'immigrazione.

Si riportano qui di seguito i contenuti degli incontri e delle visite effettuati:

- Regione Lombardia, Assessorato alla Famiglia e Politiche Sociali:

in Lombardia ci sono 1700 detenuti tossicodipendenti che vengono assistiti da servizi che sono autorizzati all'assistenza in carcere.

Sono aumentati i finanziamenti per gli interventi sanitari sociali e rieducativi e le ASL lombarde partecipano a queste iniziative formando personale specializzato all'intervento in carcere.

Il tema della assistenza ai cittadini espulsi dalle carceri tedesche potrebbe diventare un punto del protocollo di intesa che già esiste tra la Regione Lombardia ed il Ministero della Giustizia Italiano, Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, mediante l'inserimento di una clausola che contempli la possibilità di un trattamento di rieducazione in Italia per tali soggetti.

A tal fine sarebbe utile costruire un gruppo di lavoro tra Regione Lombardia e le corrispondenti autorità dei Länder tedeschi.

Dal marzo 1999 l'Assessorato alla Famiglia e Politiche Sociali è impegnato in progetti che riguardano la popolazione carceraria di origine straniera. Quasi tutti i comuni della Regione Lombardia hanno presentato progetti (circa 500) che riguardano gli immigrati e che vengono finanziati dalla Regione e dal Fondo Sociale Europeo. Sono state rimodernate le strutture per l'accoglienza e il loro numero è aumentato del 25%. Gli interventi più forti riguardano l'area socio-educativa e socio-sanitaria in seno alle quali si deve notare la stretta collaborazione con il Ministero della Giustizia. Poiché i progetti di reinserimento devono cercare d'interrompere il circuito penale, la Regione si è mossa in modo attivo supportando i servizi sociali del territorio. Da un monitoraggio costante è emerso che il numero dei detenuti minorenni stranieri è in crescita e questo coinvolge anche altre competenze specifiche e le rappresentanze consolari dei paesi dai quali questi ragazzi provengono. L'accesso ai percorsi alternativi al procedimento penale può essere favorito dalla creazione del mediatore culturale e a tal fine è stato previsto un corso per mediatori culturali.

– *Caritas Ambrosiana:*

Si nota in tutta Europa una spinta paradossale a restituire ad ogni paese i suoi problemi. Pare infatti che l'Europa sia solo un fatto di natura economica e che le uniche politiche condivise siano quelle monetarie, non quelle sociali.

Sfugge che le persone che sono in carcere sono isolate solo fisicamente: esse hanno un forte rapporto con la società esterna che doverosamente deve applicarsi al loro recupero. Dal carcere si esce, non è un parcheggio a vita e talvolta gli operatori sociali si trovano a dovere affermare questi concetti contro la logica dominante che vuole negare i valori della politica sociale.

In concreto bisogna analizzare la tipologia di intervento più adatta ai singoli casi, ma è comunque importante stabilire tra i diversi Paesi una comune cultura del carcere che divenga nella prassi una comune politica carceraria.

Attualmente si constata invece quanto sia diversa la cultura della pena nei vari Paesi: indubbiamente i punti più scottanti sono quelli che riguardano la riabilitazione, il rispetto per le vittime e per l'individuo che ha commesso il reato e che vuole essere riabilitato.

In questo senso un'utile attività per il reinserimento sociale è la formazione professionale che deve essere orientata alla creazione di una professionalità spendibile fuori dalle mura del carcere.

– *Provveditorato Regionale dell'Amministrazione Penitenziaria della Lombardia:*

L'ordinamento penitenziario italiano è uno dei più avanzati d'Europa anche perché la Costituzione intende la pena come rieducazione. Le attività scolastiche e rieducative hanno un peso notevole e nella Regione Lombardia l'offerta formativa spazia da corsi per la scuola dell'obbligo fino alla possibilità per i detenuti di sostenere esami universitari. Ma al grave problema del sovraffollamento consegue che la mobilità dei detenuti sia una sorta di deterrente alla creazione di corsi a medio e lungo termine. Inoltre esistono per la scuola in carcere altri problemi: l'esiguità del numero di ore e di locali che possono essere regolarmente dedicati alle attività scolastiche, il fatto, non secondario, che queste attività non vengono retribuite e quindi sono

poco appetibili per quei detenuti che hanno bisogno di denaro e perciò di lavorare. Per contro, quando i detenuti seguono delle attività professionalizzanti, vengono retribuiti con paga sindacale (e questo rappresenta un forte capitolo di spesa per l'erario): meglio sarebbe concedere a tutti la possibilità di seguire quelle attività professionalizzanti, anche se ciò comporterebbe di conseguenza, per tutti, il venire pagati meno.

– **C.S.S.A. di Milano:** *le finalità delle misure alternative alla carcerazione e problematiche attuali.*

Le competenze e le modalità operative del Centro sono in funzione degli obiettivi istituzionali delle misure alternative alla detenzione (reinserimento sociale, contenimento della recidiva). La misura alternativa alla detenzione non sempre è costosa, anzi talvolta rappresenta un modo per ridurre le spese in quanto un detenuto comporta costi più elevati di un affidato.

Ma, dopo i fatti di cronaca che hanno visto protagonisti detenuti agli arresti domiciliari (e non affidati), l'uomo della strada si è chiuso in un atteggiamento intollerante verso tutte quelle misure di pena che non sono la detenzione in carcere. Questo conflitto ha toccato anche il Centro di Servizio Sociale per adulti (CSSA).

Il problema attuale a Milano sta nel fatto che la nuova criminalità è molto più visibile di prima: non si tratta di un fenomeno più ampio, solo più evidente.

La criminalità di questi ultimi anni crea allarme sociale perché è una criminalità poco professionale: spesso si tratta di persone recidive, di tossicodipendenti talvolta malati di AIDS e anche di molti stranieri che arrivano in Italia con organizzazioni proprie che sono molto difficili da controllare.

– **C.R. di Opera:** *l'offerta didattica e formativa.*

La didattica all'interno del carcere di Opera è caratterizzata, da un anno a questa parte, da un sistema coordinato dal CENTRO TERRITORIALE PERMANENTE che tiene conto delle esigenze specifiche della formazione degli adulti.

L'istituto fornisce tutto il ciclo di studi previsti dall'ordinamento italiano: dalla scuola elementare all'università. Il CTP utilizza per la scolarizzazione il sistema dei crediti formativi:

questi vengono annotati su un libretto nominale per ogni studente e possono essere sfruttati da questo anche in un percorso esterno. Gli insegnanti sono statali e svolgono le loro ore di lezione all'interno del carcere. Per alcune categorie di detenuti (41-bis e massima sicurezza) è contemplata la figura di un insegnante volontario che incontra lo studente e lo prepara a sostenere l'esame da privatista.

Le attività di lavoro vero e proprio sono sicuramente poche, soprattutto a fronte della richiesta di lavoro da parte dei detenuti: si tratta essenzialmente delle attività di pulizia e manutenzione delle strutture del carcere, ma esiste anche la realtà di cooperative che lavorano all'interno del carcere e che assumono regolarmente un certo numero di detenuti.

Attivo all'interno della struttura è il centro clinico, un piccolo ospedale con 90 posti dotato di diversi reparti, tra i quali anche chirurgia e malattie infettive.

– C.C. S. Vittore: l'offerta didattica e formativa.

In collaborazione con l'Istituto statale B. Cavalieri si svolgono attività di recupero scolastico, di formazione agli adulti e altre attività che spaziano dall'alfabetizzazione soprattutto per i detenuti stranieri, ai laboratori di poesia, pittura e scultura. La formazione professionale è considerata lo strumento principe del reinserimento sociale del detenuto.

I finanziamenti per questa attività provengono dalla Regione e dal F.S.E. I contenuti sono estremamente diversificati e vanno dall'informatica, al giardinaggio, alla pelletteria ed al restauro. La struttura dei corsi prevede i moduli didattici e l'uso dei crediti formativi.

– Regione Lazio:

I ruoli della Regione Lazio afferiscono ai campi della programmazione, della legislazione e del coordinamento.

Per quanto concerne il problema delle espulsioni è giunto il momento di rinegoziare con i singoli Länder la questione: bisogna chiedere incontri bilaterali per disporre le autorità tedesche a riaccogliere i cittadini espulsi, dopo che essi abbiano seguito un programma riabilitativo in Italia. Il problema e le relative ipotesi di soluzione vanno comunque portati in seno alla competenza Stato-Regioni, preso atto che la Germania in tema

di espulsioni non ottempera alle direttive dell'Unione Europea, se malgrado i continui appelli ancora oggi il problema sussiste.

- Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria:

Esiste tra i Ministeri interessati una precisa divisione dei ruoli: il Ministero della Pubblica Istruzione ha la gestione del personale e dei progetti, mentre al Ministero della Giustizia-Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria spetta un ruolo di coordinamento. Rispetto alla scuola in carcere l'Italia sta attraversando un momento di transizione dal modello tradizionale a quello di istruzione permanente per gli adulti, modello questo che si ripropone il compito di saldare scuola, formazione ed offerta del lavoro. Grazie all'applicazione di questo modello, si sta notando quanto sia importante stabilire i legami con il territorio: un cittadino ha gli stessi diritti all'istruzione ed al lavoro dentro e fuori dal carcere e questa offerta di scuola e di lavoro deve avvenire non nella struttura carceraria, ma sul territorio. In base a questo modello l'individuo viene formato professionalmente in modo flessibile per rispondere alle esigenze del mercato del lavoro.

In Italia si sono già avuti risultati positivi nell'applicazione di questi modelli: corsi universitari a Torino, presenza diffusa nelle carceri italiane di corsi di scuola superiore che riguardano Istituti Tecnici, ma anche Licei. Tutte queste iniziative devono essere supportate da una serie di uffici e agenzie sul territorio e in ultima istanza bisogna anche dire che i successi dipendono molto dalla sensibilità che si riscontra presso le Regioni e grazie all'apporto del volontariato.

Le carenze di spazi dedicati allo svolgimento delle attività scolastiche vengono affrontate a livello progettuale nelle carceri moderne, o ricavando aule polivalenti nei piani terreni delle carceri più vecchie.

Riguardo al problema dei costi si deve dire che la scuola dell'obbligo è a titolo gratuito per il detenuto; per la formazione viene pagato un sussidio orario, per i corsi universitari si provvede ad un rimborso di tutte le spese solo qualora il detenuto sia in pari con gli esami previsti dall'ordinamento del corso di laurea.

- Istituto di Rebibbia N.C.: l'offerta didattica e formativa.

A Rebibbia esistono diverse sezioni di scuole superiori, di tipo tecnico e professionale. Le difficoltà nascono dalla mancanza di spazi specifici per le attività di laboratorio o per la

mancanza di motivazione e di continuità da parte dei detenuti che frequentano la scuola.

I corsi della cosiddetta Didattica Breve propongono un'attività di informatica, di inglese, un corso monografico di storia e un laboratorio di scrittura: si cerca quindi di fornire nell'arco di 150 ore la possibilità di raggiungere il diploma di licenza media.

Nello specifico della sperimentazione della Didattica Breve per la scuola superiore, essa avviene attraverso l'applicazione del progetto "SIRIO" che prevede la flessibilità oraria, la modularità degli insegnamenti e la stipula di un contratto di formazione con il detenuto-studente. Questo contratto è un vero e proprio accordo individuale in base al quale lo studente viene responsabilizzato: egli avrà un libretto personale dove verranno registrati i suoi crediti formativi.

Il corso di studi previsto ha la durata di cinque anni ma, qualora sia possibile, si cerca di accelerarlo con il seguente meccanismo: il consiglio di classe identifica le persone che possono procedere più velocemente e le invita a frequentare i corsi dell'anno di scuola successivo.

Con un riferimento al modello di scolarizzazione che lo IAL attua nei penitenziari tedeschi per la scuola dell'obbligo si può immaginare un modello di didattica breve che, pur non operando una riduzione del tempo di frequenza dei corsi, permetta di pianificare le ore di italiano rinforzando le competenze laddove si registrino lacune.

– Ministero degli Affari Esteri:

In questa sede la delegazione tedesca ha rappresentato che la prassi delle espulsioni viene applicata anche per delitti minori e per pene molto leggere; infatti alcuni Länder applicano la normativa sulle espulsioni in senso molto restrittivo contravvenendo di fatto al regolamento europeo sulla libera circolazione dei cittadini.

La richiesta che in questa sede viene espressa è di duplice natura: da un lato sono necessari interventi per la creazione di strutture di accoglienza innanzitutto a Milano per ospitare i connazionali espulsi, dall'altro si auspica che il Governo italiano pe-

rori la causa dell'esclusione dai procedimenti di espulsione dei cittadini europei. Per quanto riguarda le iniziative sull'accoglienza da concordare sperimentalmente con Regione Lombardia e Caritas, il Ministero si è detto favorevole a creare un tavolo di incontro che sia rappresentativo di tutte le parti coinvolte.

Per quanto riguarda invece l'insegnamento della lingua italiana è stato sottolineato come per evitare arretramenti culturali delle comunità, sia fondamentale conservare le radici e sottolineare il valore sociale della diversità. L'operato dello IAL costituisce un esempio valido di come l'insegnamento della lingua e della cultura italiana in condizioni particolari come quella detentiva aiuti a radicare e nello stesso ad ampliare questo tipo di intervento.

– IAL-CISL, sede nazionale di Roma:

Lo IAL è l'Ente di Formazione Professionale della CISL per la promozione, la progettazione, l'organizzazione e la gestione di corsi di formazione professionale finalizzati all'orientamento ed alla qualificazione dei giovani, all'aggiornamento e alla specializzazione di professionisti, tecnici ed operatori già inseriti nei diversi settori del mondo del lavoro e alla riqualificazione e riconversione dei lavoratori che rischiano l'esclusione dal mercato del lavoro.

Lo IAL realizza inoltre studi, ricerche e materiale didattico innovativo; dal punto di vista operativo lo IAL è strutturato come di seguito si descrive: sede nazionale a Roma, 20 sedi regionali di coordinamento, 186 sedi operative formative, delegazione estera a Stoccarda.

c) Terza fase – Weindstadt-Beutelsbach, Stoccarda, 23-25 giugno 2000: “Seminario di aggiornamento sui modelli di risocializzazione post-detentivi e sulla didattica breve”.

Questa terza fase ha comportato la permanenza di una delegazione italiana composta da rappresentanti dell'Amministrazione Penitenziaria e docenti scolastici italiani presso le strutture dello IAL-CISL di Stoccarda e la visita ad **alcuni**

penitenziari del Land del Baden-Württemberg (Adelsheim, Heilbronn, Stammheim).

La prima giornata ha avuto come oggetto la visita guidata ai penitenziari di Adelsheim e Heilbronn. Sono emersi i nodi critici connessi con la post-detenzione sia quando essa rimanda alla tematica del reinserimento (questo obiettivo in Germania è perseguito e realizzato in collaborazione con le Associazioni libere di pubblica assistenza, perché la organizzazione dello Stato Sociale qui è basata sul **principio di sussidiarietà**), sia soprattutto quando essa comporta il ricorso ai provvedimenti di espulsione.

- Istituto di Pena per minori di Adelsheim: 23 Giugno.

Il nuovo istituto di Adelsheim è stato inaugurato nel 1974 in sostituzione del vecchio carcere di Pforzheim (100 posti); questo carcere si trova nella periferia nord della regione federale del Baden-Württemberg, si estende su una superficie di 10000 m² ed è circondato da un muro alto 5,5 m e lungo 1300 m; all'interno si trovano scuole, officine, laboratori, palestre di atletica, campi sportivi, magazzini, impianti di approvvigionamento, impianti di riscaldamento, infermerie, uffici amministrativi; fuori dalle mura si trovano delle serre per la coltivazione della verdura e della frutta. Giornalmente vengono nel carcere dall'esterno ca. 28 giovani apprendisti per frequentare i corsi di apprendistato. Dal 1983 sono state aperte 2 case, dove si riuniscono gruppi di detenuti per discutere i loro problemi. Nel 1997 è stato aperto un reparto di terapia sociale, in particolare per tipi aggressivi e violenti. In questa costruzione ci sono ca. 50 detenuti, che vivono in celle singole assistiti da personale di custodia con specifica competenza sociale, da assistenti sociali, da psicologi e da altre figure di esperti. Attualmente l'insieme dei detenuti è così suddiviso: 42 sono in osservazione (il periodo dura circa 2 settimane) per poi essere assegnati al reparto competente; 185 vivono in celle singole con porte in acciaio e sbarre alle finestre e servizi igienici in cella; altri 144 vivono in stato di semi libertà cioè senza sbarre alle finestre e porte aperte sul corridoio e con più responsabilità; 48 sono ancora in attesa di processo.

I giovani carcerati da 14 a 23 anni con un residuo di pena fino a 5 anni restano generalmente in carcere per circa 10 o 11 mesi e poi vengono liberati o espulsi. I delitti commessi per lo più riguardano: rapine, scasso, delitti sessuali, droga, furti, liti, incidenti stradali con conseguenze mortali etc.

Dal punto di vista statistico, gli esecutori di questi delitti si possono suddividere nel seguente modo: il 20% sono scolari, 30% sono apprendisti, il 30% sono lavoratori fissi, il rimanente 20 % sono persone senza mestiere.

Il 60% dei detenuti è nato in Germania, ma solo il 42% di essi è anche tedesco di cittadinanza. Il 40% dei detenuti è nato all'estero e una parte di questi (pari al 16% del totale dei detenuti) ha la cittadinanza tedesca. Il 30% dei detenuti non tedeschi viene espulso dopo aver scontato la pena.

Il Personale dell'Istituto é così composto:

2 giuristi, 44 assistenti di officine, 24 amministrativi, 140 dipendenti in uniforme, 10 insegnanti, 9 assistenti sociali, 3 cappellani, 1 diplomato in pedagogia, 5 psicologi, 1 sociologo.

Ad affiancare questi dipendenti e in aiuto a tutto lo staff ci sono medici, psichiatri, esperti di droga e altri specialisti esterni al carcere, inoltre ci sono contatti con associazioni sportive esterne al carcere.

I giovani detenuti sono obbligati a lavorare o a imparare un mestiere oppure ad andare a scuola per migliorare le loro condizioni educative sia nel campo lavorativo che culturale.

Le scuole del carcere offrono un insegnamento per le scuole elementari, medie e superiori, corsi di lingua tedesca per stranieri ed aiuto per corsi fatti per corrispondenza.

In carcere è possibile imparare anche diversi mestieri quali cuoco, panettiere, macellaio, tecnico dell'energia ed elettronica industriale, meccanico d'auto, fresatore, falegname, pittore, muratore e giardiniere.

Il carcere accetta contratti di lavoro dall'esterno per farli eseguire ai detenuti in modo da occupare utilmente il loro tempo.

L'impegno della giornata è così suddiviso: 6:40 Sveglia e colazione, 7:30 Scuola e lavoro, 11:30 Pranzo in due turni, 15:45 Fine dei lavori, 16:05 un'ora d'aria (cortile), 17:30 Cena.

Dopo cena tutte le porte delle celle sono aperte. 21:45 Chiusura delle celle (in alcuni reparti le porte rimangono aperte).

I detenuti si possono scegliere un lavoro nel tempo libero come hobby. Si tratta di lavori in ferro, in legno, in plastica, in ceramica, in seta, in vetro, in fiori, di attività di pittura e disegno, corsi di chitarra, corsi di PC, e corsi (anonimi) di recupero per alcolisti e altro.

I detenuti possono svolgere diversi sport, quali calcio, ping pong, pallavolo, palla mano, etc.

I detenuti hanno per ogni piano e ogni reparto due rappresentanti, eletti da loro stessi, per parlare con i Dirigenti del carcere.

- Istituto Penitenziario per adulti di Heilbronn: 23 Giugno.

Trattasi di istituto penitenziario per adulti, che ospita 460 detenuti con pene detentive di lunga durata (gli ergastolani sono venti).

I detenuti italiani attualmente sono 38, i turchi 120, nel complesso gli stranieri sono il 45% del totale. Questa struttura ospita esclusivamente detenuti di sesso maschile.

Circa la composizione della popolazione ristretta rispetto al tipo di reato, la differenziazione è la seguente: un terzo sono autori di reati per droga (sia spacciatori che consumatori) gli autori di delitti sessuali sono il 16%, gli autori di delitti contro la persona il 18%.

Per quanto concerne l'organizzazione interna, la giornata interna è così articolata:

- La sveglia è per tutti alle 6.00.
- Alle 6.45 iniziano le attività lavorative (qui il lavoro è obbligatorio, salvo esonero per motivi di salute; la percentuale dei detenuti lavoratori è dell'85%).
- Alle 12.45 ha luogo il pranzo, cui segue un'ora di pausa.
- Alle 14.45 vi è l'ora d'aria per tutti.
- Successivamente, sino alle ore 17.00, i detenuti partecipano alle attività formative, trattamentali o socializzanti di cui la struttura dispone.
- Dalle 17.00 alle 22.00 inizia il tempo libero: celle aperte, visita reciproca tra detenuti, attività di cucina o cura di sé.

– Alle 22.00 le celle vengono chiuse e ha inizio il silenzio notturno, che dura fino alle 6.00 del giorno successivo.

Composizione del personale: 1 Direttore (1), 126 Dipendenti in uniforme, 32 Dipendenti direttori delle officine del lavoro, 6 Assistenti sociali, 3 Psicologi (terapisti che si rivolgono in particolare agli autori di reati sessuali).

Vi è poi del personale ad altro titolo (amministrativo, etc.) per un totale di personale dipendente pari a 214 unità.

Le attività scolastiche e formative comprendono: Corsi di scuola dell'obbligo (anche italiana) e corsi di tedesco per stranieri. I detenuti che vi partecipano sono pagati tanto quanto sarebbero pagati se lavorassero.

– Corsi professionali per tipografi, stampatori, cuochi e macellai.

Le attività lavorative sono gestite dal direttore del carcere coadiuvato dallo staff dei direttori delle officine secondo un modello aziendale e in diretto rapporto con il mercato esterno. Al riguardo, va detto che per accrescere la competitività dei propri prodotti sul mercato gli istituti di pena sono esenti da I.V.A.

Nelle officine di Heilbronn si producono **calzature e oggetti per arredare il giardino**: in quest'ultimo settore, il "pezzo forte" è il **Gartenlaube (gazebo)**, il cui prezzo di ven-

(1) *Formazione dei direttori.*

In tutta la Germania l'esecuzione penale è compito dei funzionari (Strafvollzugeset – legge in materia di detenzione e misure di detenzione). Secondo questa legge la direzione degli istituti penitenziari è riservata agli alti funzionari (alla carica di "alto funzionario" su accede dopo la conclusione degli studi universitari). Nella maggior parte dei casi gli interessati hanno concluso gli studi universitari di giurisprudenza, ma in alcuni casi sono anche degli psicologi ad essere nominati direttori, p.e. negli istituti specializzati (istituti di socioterapia oppure carceri minori). Nell'ambito di un periodo di prova prendono atto dei compiti specifici all'interno della direzione del carcere.

Non esiste una formazione professionale organizzata a livello nazionale per i direttori degli istituti penitenziari.

Oltre a quanto sopra si può scegliere la carriera di funzionario elevato, medio e semplice, sempre nell'ambito dell'esecuzione giudiziaria, con i vari requisiti e in base ai regolamenti specifici per la formazione professionale.

Il rapporto di servizio dei direttori è basato sulle normative vigenti per il pubblico impiego nei Länder.

dita sul mercato è comprensivo anche dell'installazione a cura del direttore dell'officina e suoi collaboratori.

Le ordinazioni da parte degli acquirenti (anche privati cittadini) si possono fare direttamente al carcere. I prodotti sono pubblicizzati sul mercato a mezzo dépliant ma nell'attività del direttore dell'officina rientra anche quella di contattare potenziali clienti all'esterno del carcere e perfezionare contratti di acquisto dei prodotti. Inoltre, l'officina come il calzaturificio hanno regolari punti di vendita ed esposizione dei prodotti all'esterno dell'istituto.

Collegato con l'istituto di pena di Heilbronn vi è la **fattoria** (Staatsdomane) "**Hohrainhof**" di **Talheim**, che produce vini pregiati, pubblicizzati e venduti sul libero mercato.

L'attività lavorativa in questa struttura è garantita da un numero di detenuti (circa 30) prossimi al termine della pena individuati e avviati qui dal direttore del carcere. Trattasi di una sorta di "assegnazione premiale" esplicitamente e istituzionalmente attribuita al direttore dell'istituto che, oltre i parametri oggettivi quali il fine pena, valuta i requisiti soggettivi legati alla condotta in istituto, all'affidabilità, alla volontà/capacità lavorativa.

La permanenza del detenuto nella fase ultima della sua detenzione presso lo Staatsdomane di Talheim ha il fine di preparare il suo reinserimento sociale, anche attraverso una agevolazione dei contatti con la famiglia e il contesto ambientale esterno di riferimento. **Ma Hohrainhof è anche una vera e propria azienda agricola**, una realtà economica produttiva che si regge autonomamente. Responsabile ne è il Direttore stesso dell'istituto di Heilbronn che in questo caso ha autonomia, poteri e competenze del tutto simili a quelli di un imprenditore privato.

* * * * *

Tavola Rotonda del 24 giugno 2000.

La tavola rotonda ha avuto inizio presentando gli aspetti del problema della post-detenzione.

Nel Baden ci sono 8600 detenuti, di questi 3800 sono stranieri (40%), **gli italiani attualmente sono circa 270. Nel 1999 per tutta la Germania sono stati espulsi circa 380**

italiani, nel 2000 il Baden-Württemberg ne ha espulsi: 6 a gennaio, 7 a febbraio, 9 a marzo per un totale di 22 persone.

Questi cittadini non sono più padroni della lingua e della cultura italiana, di italiano hanno spesso solo il passaporto.

Nel contributo a cura del rappresentante dello IAL-CISL Naz. sono stati sottolineati due punti: la necessità da una parte di offrire pari opportunità a tutti i soggetti, e dall'altra di tenere conto delle diverse situazioni sociali. Sono da prevedere di conseguenza interventi mirati. Viene citato un programma di iniziativa comunitaria denominato "EQUAL" competente anche per il segmento della post-detenzione.

Il progetto di scambio attualmente in corso tra Italia e Germania, ha sottolineato il Console Generale di Stoccarda, è partito nel 1998 come progetto pedagogico-formativo e solo in un secondo momento sono state prese in considerazione problematiche sociali come il reinserimento dopo la detenzione nei due aspetti del recupero e della espulsione.

L'alternativa tra il recupero e la misura di espulsione implica una definizione del concetto di cittadinanza, che nel nuovo contesto europeo non può più essere legata al solo possesso del passaporto.

Riguardo al periodo della post-detenzione a più voci è stata espressa la necessità di promuovere una adeguata preparazione del detenuto e di predisporre circostanze favorevoli al fine di evitare una ricaduta nella delinquenza. Per i detenuti stranieri per i quali è attuata l'espulsione è stato delineato come necessario un collegamento sulle modalità trattamentali tra i paesi interessati, collegamento regolabile, per esempio, con lo strumento della **convenzione**.

La soluzione va cercata a livello pragmatico come accordo tra singoli Länder e Regioni italiane: si dovrebbe verificare la possibilità di trovare delle forme di collaborazione la cui attuazione pratica potrebbe vedere la partecipazione di associazioni di volontariato con sedi sia sul territorio italiano che tedesco e quella dei Centri Territoriali Permanenti per quanto concerne l'istruzione.

A tutt'oggi, in materia di espulsioni, in Germania viene applicata una legge che risale al 1990, ma in una prospettiva a lungo termine una regolamentazione della materia dovrà tenere conto del principio di libera circolazione dei cittadini affer-

mato dal trattato di Schengen e si imporrà la differenziazione tra cittadini comunitari ed extracomunitari.

Seminario Didattico del 24/25 giugno 2000.

Durante la prima parte del seminario didattico sono stati comparati i sistemi didattici di Germania e Italia per poi discutere della possibilità di un comune sistema formativo. Per quanto riguarda il modello tedesco è stato puntualizzato che mentre la competenza legale e normativa è del potere centrale (Bundestag), la competenza esecutiva spetta ai Länder. Notevoli differenze sussistono dunque nel Paese; per esempio a Francoforte la formazione professionale è affidata ad un istituto estraneo all'Amministrazione penitenziaria, mentre nel Baden-Württemberg tutte le iniziative vengono sostenute dal Ministero. In questo Land per esempio viene garantita una formazione equivalente alla terza media e un corso base di tedesco per stranieri italiani. Successivamente è stato presentato il modello d'istruzione modulare già applicato in Italia quando si è deciso di abbandonare l'esperienza delle 150 ore, che era ormai diventata solo una scuola serale per adulti, per introdurre un sistema di educazione permanente gestito dai Centri Territoriali Permanenti in ogni distretto scolastico della Repubblica, come da Ordinanza ministeriale n. 455.

L'attuale modello italiano prevede una riorganizzazione dell'istruzione per moduli e non più per anni scolastici, portando così a programmi più flessibili e individualizzati e a una impostazione del lavoro per gruppi e non più per classi scolastiche. Sempre sul modello modulare è basata l'esperienza della **didattica breve**, una metodologia che si prefigge di ridurre i tempi di apprendimento fornendo un metodo più che un'ampia trattazione di una disciplina. Per esempio non si studierà più la geografia ma un paese geografico, studiato però con una metodologia che sia applicabile all'occorrenza anche ad altri paesi. Questo viene anche incontro alle esigenze dello studente adulto (come il detenuto) che fatica a tenere dietro ad un sapere scomposto. La metodologia viene anche esemplificata riportando l'esperienza del Centri Territoriali Permanenti della scuola media "Morelli" di Torino che ha tenuto corsi d'italiano e di computer preso il carcere delle Vallette.

Nella seconda parte del seminario didattico sono state illu-

strate diverse esperienze formative in particolare quelle degli istituti penitenziari di Opera (MI), di Torino, di Alessandria e di Roma Rebibbia. In materia di relazione tra insegnanti ed allievi detenuti è stata presentata la metodologia detta "Empowerment".

Conclusioni.

Riguardo al problema della post-detenzione (ivi compresa l'espulsione) sono state considerate sia le strade praticabili sul piano giuridico, sia la necessità di un approccio pragmatico che partendo dagli strumenti normativi a disposizione porti ad accordi bilaterali tra singole Regioni attraverso la costruzione di strumenti convenzionali. Si afferma in conclusione una sintonia delle parti sul tema della domanda di sicurezza dei cittadini alla quale è opportuno rispondere conformemente ai principi di cultura e civiltà europei, cui è consona la parola **prevenzione** che si fa anche (oggi si comincia a capire) tramite la formazione e il trattamento penitenziario.

RIASSUNTO

L'articolo presenta un programma di scambio che Italia e Germania hanno avviato in materia di istruzione scolastica e di formazione professionale nei penitenziari e assistenza post-detentiva. Promotori dell'iniziativa sono stati lo IAL-CISL di Stoccarda, i Consolati Generali d'Italia di Stoccarda, Monaco e Francoforte e il Ministero della Giustizia (Dipartimento Amministrazione Penitenziaria). Il programma si è articolato in tre fasi, lungo un periodo di 2 anni dal 1998 al 2000.

Riguardo al problema della post-detenzione (ivi compresa l'espulsione) sono state considerate sia le strade praticabili sul piano giuridico, sia la necessità di un approccio pragmatico che, partendo dagli strumenti normativi a disposizione, porti ad accordi bilaterali tra singole Regioni attraverso la costruzione e stipula di accordi in forma di convenzione. Si afferma, in conclusione, una piena sintonia delle parti sul tema della domanda di sicurezza dei cittadini alla quale è opportuno rispondere in conformità con i principi di cultura e civiltà europei, cui è consona la parola **prevenzione** che si realizza tramite la formazione e il trattamento penitenziario.

RÉSUMÉ

L'article présente un programme d'échange que l'Italie et l'Allemagne ont entrepris sur l'instruction scolaire et la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires et sur l'assistance post-détention. Les promoteurs de l'initiative ont été le IAL-CISL de Stoccarda, les Consulats

Généraux d'Italie de Stoccarda, Munich et Francfort et le Ministère de la Justice (Département de l'Administration Pénitentiaire). Le programme a été subdivisé en trois phases, pendant une période de deux ans, de 1998 à 2000. En ce qui concerne le problème de la post-détention (y compris le problème de l'expulsion), on a pris en considération soit les solutions de type juridique soit la nécessité d'une approche pragmatique qui, en partant des instruments normatifs disponibles, portent aux accords bilatéraux entre les Régions, à travers la construction et la stipule de certains accords sous forme de conventions. En conclusion, on affirme la pleine syntonie entre les parties à propos de la question de la sûreté des citoyens à laquelle on doit répondre selon les principes européens de culture et de civilisation. C'est bien le mot **prévention** qui se conforme à ces principes-là, laquelle se réalise à travers la formation et le traitement pénitentiaire.

SUMMARY

This paper presents the exchange program established by Italy and Germany as regards education and vocational training inside penal institutions and after-care. IAL-CISL in Stuttgart, the Italian General Consulates in Stuttgart, Munich and Frankfurt and the Ministry of Justice (Department of Penitentiary administration) have been the promoters of the initiative. The program was divided into three phases, from 1998 to 2000.

As regards the problem of post-detention (including deportation), the ways practicable at legal level have been considered together with the requirement of a pragmatic approach which, starting from the available normative instruments, will lead to reciprocal agreements among single Regions through the drawing up of agreements in the shape of conventions.

In conclusion, a full syntony of the parties is asserted relevant to the theme of the request for safety by the citizens; it is advisable to meet such a request in accordance with the European principles of culture and civilisation, consistent with the word **prevention** which is achieved through training and penitentiary treatment.

QUALCHE GIORNO NEL BADEN-WÜRTTEMBERG BREVI NOTE E VELOCI RIFLESSIONI SU UN VIAGGIO DI STUDIO

DAVIDE PINARDI*

1. – *Italiani o Tedeschi?*

I sette giovani reclusi sono al centro e stanno spiegando la loro condizione. Tutti noi siamo seduti attorno: Italiani e Tedeschi, dirigenti ministeriali, insegnanti di carcere e direttori di case di pena, responsabili delle varie amministrazioni giudiziarie, qualche agente di custodia ecc.

Ci troviamo nel carcere minorile di Adelsheim e i sette detenuti hanno un'età media di circa vent'anni. Sanno che, certamente, fra qualche giorno o tra qualche mese saranno espulsi dalla Germania per un lungo periodo. Un dramma, per loro, perché in tutto e per tutto – tranne che per la nazionalità formale – si sentono e sono Tedeschi: per nascita, per abitudini, per cultura, per lingua, per amicizie. Le famiglie vivono nel Baden-Württemberg da molti decenni e in Italia ormai loro non hanno nessuno se non lontani parenti conosciuti soltanto in vacanze estive quasi dimenticate. Ma in questo land, come in altri, le norme sono chiare: lo straniero (anche se di origine comunitaria) dopo una pena viene subito espulso e rimandato nel paese di cittadinanza formale.

Quando cercano di parlare in italiano fanno molta fatica, usano delle forme dialettali stentate, migliorate appena da corsi ovviamente assai essenziali. Che cosa faranno una volta in Italia – paese un tempo dei loro genitori – senza soldi e senza aiuti? Potranno lavorare o cadranno nuovamente in abitudini

* Scrittore.

criminali? Riusciranno a inserirsi fino a quando sarà loro possibile tornare a casa in Germania in modo legale o invece cercheranno di farlo prima, di nascosto, ritornando in galera al primo controllo?

Il loro è uno dei tanti casi esemplari nei quali una condizione umana non rientra negli schemi delle leggi e degli accordi internazionali. Si parla di Europa unita e si scopre che un Europeo – che certo ha commesso un reato, ma non necessariamente grave – può ancora essere rapidamente allontanato dal luogo in cui è nato e cresciuto. E, ugualmente, si parla di cittadinanza europea e si viene a sapere che decine di migliaia di famiglie italiane in Germania continuano a non voler far prendere la cittadinanza tedesca ai loro figli (che pure ormai sono in tutto e per tutto Tedeschi) per continuare a coltivare il sogno malinconico di rientrare, un giorno, in Italia e di starci finalmente per sempre. Non si preoccupano, questi genitori, che i propri figli ormai non possono più condividere quella perenne illusione, e che anzi “il viaggio in Italia” per loro sia soltanto fonte di paure e di incubi...

Gli espulsi “tedeschi di nazionalità italiana” dalla Germania ammontano, in media, a un centinaio all’anno. E chi li aiuta quando si ritrovano di nuovo spersi in Italia? Non sono infatti di competenza del Ministero di Grazia e Giustizia o degli Interni. E allora quale ufficio degli affari sociali – regionale o nazionale – potrebbe consigliarli, guidarli, accompagnarli? Non è chiaro, e le responsabilità vengono in vario modo pallegiate con un certo imbarazzo.

Gli itinerari delle centinaia di “Italiani” che hanno preceduto questi sette, in passato, si sono ripetuti con costante monotonia.

Appena giunti in Italia tutti loro sono andati a cercare aiuto o assistenza da prozii o da nonni nel paese d’origine. Ma un conto è tornare dai lontani parenti magari in agosto, con molti marchi in tasca; altro comparire da ex-detenuto espulso dalla Germania, senza un soldo, senza una lingua, senza un lavoro.

Di fronte al muro dei “paesani” di un tempo, quasi tutti hanno deciso di andare a cercare lavoro in Sud-Tirolo, dove si è in Italia ma almeno si parla tedesco. Presentarsi in un piccolo mondo alpino senza libretto di lavoro e senza conoscere la burocrazia locale però non sarebbe facile per nessuno. Ed ecco,

quasi sempre, la logica e implacabile conclusione del "Grand Tour in Italia": il ritorno in Germania di nascosto. Il che significa tornare in galera a scontare quel che restava della pena in precedenza condonata grazie all'espulsione.

Poche le eccezioni a questo destino: qualcuno che miracolosamente ha trovato un lavoro ed è riuscito a sopravvivere fino al termine del periodo di espulsione, qualcuno che è partito per mondi lontani, perfino qualcuno che si è impiccato nel bagno di una stazione...

2. - *Tre giorni di novità*

L'incontro con i sette giovani detenuti, "Italiani di nome e non di fatto", (e con una quindicina di adulti nelle stesse condizioni al penitenziario di Heilbronn) è stato il momento umanamente più toccante di un viaggio di grande interesse organizzato in collegamento con lo I.A.L.-Germania nei giorni 22-25 giugno 2000.

Una delegazione del DAP composta da operatori nel mondo carcerario a vario titolo e con differenti competenze (e da me, scrittore insegnante anni fa a San Vittore) ha potuto dapprima incontrare molti funzionari politici e tecnici dell'amministrazione della Giustizia del Land Baden-Württemberg, poi visitare carceri con funzioni assai diverse (sia minorili, sia giudiziari e penali) infine parlare con membri della comunità italiana in Germania e con insegnanti locali per detenuti italiani. Sempre si è trovata trasparenza, disponibilità umana, assoluta franchezza.

Quella dei viaggi all'estero appare una esperienza importante e che, in qualche modo, dovrebbe quasi essere resa "obbligatoria" per tutte le persone che, in varia misura, operano in Italia nel o per il carcere. Troppo spesso, infatti, molti di coloro che lavorano nell'amministrazione giudiziaria sembrano imprigionati dalle logiche della quotidianità: intrappolati più o meno consapevolmente dalla risoluzione continua di problemi immediati o a breve termine, costretti costantemente a navigare tra norme e provvedimenti, vincolati a fronteggiare continue tensioni o annose tradizioni di storiche passività, essi per primi si trovano a non riuscire a "vedere oltre le mura". E invece lo

scavalcare le barriere del proprio mondo permette invece di intravedere nuove vie, di ipotizzare soluzioni differenti, di pensare più apertamente: osservare in modo libero e lucido quanto problematiche simili a quelle affrontate ogni giorno possano essere considerate in un approccio radicalmente diverso ridona libertà di respiro e più ampie visioni prospettica.

Il poter conoscere realtà differenti in modo diretto, senza mediazioni, spinge al miglioramento individuale e collettivo. Non si tratta di copiare soluzioni altrui ma analizzare risposte diverse in una logica di approccio globale: ogni modello, infatti, ha dei pro e dei contro, dei vantaggi e degli svantaggi, delle utilità e delle dis-utilità. Ogni modello può essere migliorato, cambiato, trasformato nel confronto con altre esperienze. Questo, ovviamente, anche se permane il dato di fatto che non tutti i modelli sono ugualmente efficienti e, soprattutto, ugualmente umani: spesso infatti molte disumanità sanno ammantarsi di volontà di perdono e di equanime comprensione...

3. – *Le carceri tedesche*

Le carceri tedesche sono sempre straordinariamente pulite.

Nei momenti di non attività (di notte, nei giorni festivi o semifestivi ecc.) sono assolutamente silenziose.

Non hanno mai garitte sulle mura esterne.

Le celle sono molto piccole e quasi sempre singole.

Sembrano funzionare perfettamente (in tutte le celle il detenuto deve partecipare alla raccolta differenziata dei rifiuti...).

Gli orari sono molto precisi e rispettati da tutti, con una buona offerta di lavoro, con direttori con forti poteri e ancor più forte responsabilizzazione individuale.

Le carceri tedesche hanno un evidente “difetto”. Appaiono fredde, quasi militarizzate, alquanto “rigide”: insomma, appaiono un po’ troppo tedesche... Ce ne si può stupire?

Ma come non avere l'impressione – per quanto questa possa risultare superficiale e ovviamente non frutto di una approfondita conoscenza ma di una sensazione quasi epidermica – che esse siano l'espressione concreta di un sistema che si pone obiettivi a lungo termine e che li persegue con continuità

senza inseguire perennemente l'emergenza? Come non avere l'impressione che questo sistema carcerario non debba rispondere istantaneamente (o fingere di rispondere) a un nevrotico mondo esterno il quale, con moto pendolare ma pieno di singulti e di irregolari contraccolpi, scopre all'improvviso annose ovvietà – spesso di segno opposto tra di loro – e poi pretende di risolverle immediatamente (salvo poi dimenticarsene passata l'ondata emotiva)?

Se alcuni degli obiettivi perseguiti dal sistema penitenziario tedesco sembrano a volte non entusiasmanti con il metro di giudizio dell'utopia, essi però vengono sempre pragmaticamente ricercati in modo completo, continuativo e non parziale.

Le carceri tedesche, probabilmente, risultano essere le specifiche espressioni operative nel settore della detenzione di un complessivo sistema giudiziario che – pur avendo difetti certi e aspetti assai opinabili (ma mai nascosti) – in ogni caso sembra funzionare “globalmente” con buona coerenza ed evidente potenziale capacità di miglioramento: ben coordinato al suo interno, tale sistema risulta seguire linee guida predicate e praticate e non soltanto aspirazioni molto predicate e poco praticate (perché quasi sempre impraticabili nella realtà quotidiana a causa di vincoli, insufficienze, carenze materiali, estemporaneità di interventi ecc).

Le responsabilità individuale e collettiva degli operatori appare completa, l'attività a ogni livello sempre finalizzata al risultato, le competenze immediatamente identificabili: questa è l'impressione complessiva che ne ricava un osservatore esterno.

Arrivando in Germania dall'Italia – dove invece il sistema complessivo (posto che ne esista uno complessivo...) agli occhi di un osservatore come me sembra funzionare a volte male e quasi sempre non bene – appare difficile non essere colti da un senso di sorpresa e, in qualche modo, anche di imbarazzo. Perché se quel modello tedesco non ha ovviamente soltanto pro ma anche contro, al contempo è abbastanza trasparente ed efficiente da poter essere un giorno decisamente migliorato e anche in parte, ove necessario, radicalmente cambiato.

Mentre – vien da riflettere – come sarà possibile continuare sulla strada del miglioramento agendo su un modello stratificato come il nostro dove spesso pro e contro, pregi e difetti, progetti concreti e illusorie velleità si mescolano, si intrecciano, si frantumano in mille situazioni differenti? Troppo spesso nel-

le carceri italiane (e non soltanto nelle carceri...) a parole alte e nobili di tutela, di assistenza, di formazione e rieducazione corrispondono implacabilmente vecchi corporativismi, inefficienze amministrative, velleitarismi politici... Molte cose, lo sappiamo, stanno cambiando; ma per cambiare più in fretta prendere idee e suggerimenti all'estero appare assai utile.

4. – *Il lavoro e lo studio*

Nel Baden-Württemberg il lavoro nel carcere ha una funzione essenziale. E poiché i tempi necessari a far passare in giudicato le condanne risultano sempre brevi, in media un detenuto lavora regolarmente dopo pochi mesi dal suo ingresso in carcere (e spesso con il lavoro può ottenere titoli di studio professionali). Si tratta di una situazione che presenta evidenti elementi di efficienza ma anche, presumibilmente, una certa qual rigidità di funzionamento.

L'istruzione, in ogni caso, mira a essere funzionale a un lavoro specifico e concreto, con conoscenze spendibili sul mercato perché costantemente di alto livello rispetto alla media del settore. La formazione intellettuale e culturale non sembra essere un obiettivo primario degli operatori carcerari ma secondario e accessorio: la rieducazione passa attraverso in primo luogo la conquista di una professionalità qualificata (e questo mi pare in qualche modo non del tutto condivisibile).

Al contempo, però, scuole in carcere come sono esistite a volte nei penitenziari italiani (e come forse in qualche caso esistono ancora) nelle quali una sorta di tacito patto tra insegnanti e detenuti riduceva l'offerta formativa alla logica minimale di una semplice socializzazione tra adulti (premiata però con titoli di studio apparentemente utili ma immediatamente dequalificati una volta sul mercato) non sembrano proprio poter esistere.

5. – *In conclusione*

In conclusione, che lo si riconosca o no, l'Europa unita sarà anche un'Europa di sistemi carcerari. Essi dovranno conoscersi, coordinarsi, copiarsi nel bene e aiutarsi nel risolvere i problemi. Insomma, essi dovranno tutti migliorare. Anche questa sarà una sfida molto impegnativa.

RIASSUNTO

L'occhio critico dell'Autore non addetto ai lavori, scruta e studia con fine acume la situazione carceraria minorile e per adulti di alcune realtà tedesche, quelle del Land Baden-Württemberg, visitate da una delegazione dell'amministrazione penitenziaria italiana, confrontandola con le proprie esperienze fatte nel carcere S. Vittore di Milano in qualità di insegnante carcerario, auspicando che esperienze dirette così importanti tra culture carcerarie diverse dovrebbero essere ripetute più spesso, anzi perché no, rese obbligatorie.

Non vede ovviamente il "tutto scontato" che vede l'operatore penitenziario, ma l'A. scopre, evidenzia e compara filosofie e gestioni pratiche delle due diverse realtà.

Alla perfezione e rigidità delle fredde prigioni tedesche, contrappone i sistemi più umani, le più calde ma anche sostanzialmente più inefficienti prigioni italiane. Rileva, comunque, molta più rispondenza tra il dire ed il fare di quelle tedesche e pressapochismo e velleitarismo di quelle italiane.

Dal contatto diretto con i giovani detenuti del carcere minorile di Adelsheim scopre amaramente che nell'Europa unita non si è ancora "cittadini europei", ciò particolarmente per quelle persone tedesche di nascita, per cultura e per lingua (ma figli di stranieri comunitari) che dopo aver scontato una pena vengono "espulsi" e rimandati nei paesi d'origine dei genitori che spesso questi neanche conoscono e dove sicuramente si sentiranno stranieri e forse anche ghettizzati.

RÉSUMÉ

L'auteur, pas expert en matière pénitentiaire, scrute et étudie de façon critique et avec beaucoup d'attention la situation pénitentiaire des mineurs et des adultes de quelques réalités allemandes, celles du Land Baden Württemberg, visitées par une délégation de l'administration pénitentiaire italienne, en la comparant avec ses expériences à la prison de S. Vittore de Milan comme professeur pénitentiaire, en souhaitant qu'expériences directes ainsi importantes entre cultures pénitentiaires différents se répètent souvent, ou mieux deviennent obligatorie.

Evidemment l'auteur ne donne pas "tout pour acquis", contrairement à l'opérateur pénitentiaire, mais il découvre, souligne et compare les philosophies et les gestions pratiques des deux différentes réalités.

Il oppose les systèmes plus humains de prisons italiennes, plus chaleureuses mais sans efficacité, à la perfection et rigidité des froides prisons allemandes. Il relève de toute façon la plus grande cohérence entre le dire et le faire du système pénitentiaire allemand et l'approximation et l'infaisabilité du système pénitentiaire italien.

Du contact direct avec les jeunes détenus de la prison pour mineurs d'Adelsheim l'auteur découvre, malheureusement, que dans l'Europe unie on n'est pas encore citoyens Européens, Aa c'est vrais surtout pour ces sujets, allemandes de naissance, pour culture et pour langue, mais fils de ci-

toyens communautaires qui, après avoir purgés ses peines seront expulsés et renvoyés dans les pays d'origine des parents, pays que ces sujets ne connaissent pas et où sûrement ils se sentiront étrangers et peut-être isolé aussi.

SUMMARY

The Author, being a layman, critically and sharply analyses and studies the situation of a number of German penal establishments for minors and adults, in Land Baden-Württemberg, which were visited by a delegation of the Italian penitentiary administration. The Author compares the German situation with the reality he experienced, as a prison teacher, in the penal establishment "San Vittore" in Milan, and he hopes that such important direct experiences between different prison cultures will be repeated more frequently, or even made compulsory.

The Author, of course, cannot "take everything for granted" as a prison officer can, but he discovers, outlines and compares the philosophies and the practical management of both those different realities.

He sets up the cold German prisons, too perfect and strict, against the warmer Italian prisons, whose systems are more humane but also more ineffective. On the other hand, the Author reveals that, in German prisons, what is said is quite consistent with what is done, whereas the Italian prisons are permeated by inaccuracy and unrealistic ambitions.

Through a direct contact with the young prisoners of the penal establishment for minors in Adelsheim, he bitterly finds out that there are not yet "European citizens" in a united Europe, in particular as regards the persons being German by birth, culture or language (but whose parents are foreign citizens from UE countries): they are, in fact, "expelled" after serving a sentence, and sent back to their parents' country of origin that, often, they do not even know and where surely they feel themselves to be foreigners and probably segregated.

**LA SUGGESTIONE COME STRUMENTO
DI RIFLESSIONE: APPUNTI DI VIAGGIO
ALL'INTERNO DI ALCUNI ISTITUTI PENALI
DEL BADEN-WÜRTTEMBERG**

PIETRO BUFFA*

ITALO CALVINO (1993), in una delle sue ultime opere, ha magistralmente descritto una delle capacità che riteneva fondamentale per il genere umano: l'immaginazione.

Per Calvino la mente umana funziona "secondo un procedimento di associazioni d'immagini che è il sistema più veloce di collegare e scegliere tra le infinite forme del possibile e dell'impossibile", sapendo che attorno a "...ogni immagine ne nascono delle altre, si forma un campo di analogie, di simmetrie, di contrapposizioni".

Per questi motivi, questa capacità, che l'Autore definisce un vero e proprio valore, assume le funzioni di strumento quale "repertorio del potenziale, dell'ipotetico, di ciò che non è né è stato né forse sarà ma che avrebbe potuto essere".

Queste citazioni ben descrivono il personale l'atteggiamento ed effetto della visita ad alcuni istituti penali del Baden-Württemberg, in particolare l'istituto minorile di Adelsheim, e gli istituti per adulti di Heilbronn e di Stammheim.

Le macroscopiche differenze riscontrate nella comparazione tra queste strutture penitenziarie e l'esperienza professionale quotidiana hanno suggestionato e sollecitato l'immaginazione: la visita si è tramutata in un "repertorio del potenziale".

La diversità ha stimolato la fantasia nel cercare di capirne il perché, alimentando, per certi versi, un inconfessato e utopico desiderio di trasporla in Italia.

Con questo non intendo dire che il modello tedesco intravisto mi sia parso così auspicabile da indurmi ad emularlo.

* Direttore coordinatore di istituto penitenziario.

Alcuni aspetti, di cui si dirà, non hanno colpito positivamente l'immaginazione. Altri, viceversa, lo hanno fatto. Iniziamo quindi la loro disamina.

Innanzitutto il livello di pulizia riscontrato, praticamente assoluto, vista l'assenza di muri imbrattati, di rifiuti sparsi o arredi diversi, è l'aspetto più macroscopico e ha molto "scosso" la delegazione italiana.

Alla pulizia fa da corollario l'ordine riscontrato nelle celle ma anche nelle aree destinate al personale in servizio.

Alle stupite richieste italiane volte a capire come tutto questo fosse possibile, a fronte di una popolazione detenuta che è giunta a livelli di sovraffollamento sovrapponibili con quelli italiani e con caratteristiche etniche e patologiche non dissimili, gli accompagnatori tedeschi hanno risposto con un laconico "glielo diciamo".

Di primo acchito tale risposta è sembrata irrealistica e improponibile.

In realtà, a ben pensarci, è la realtà. Il contesto penitenziario tedesco è così ossessivamente curato e ordinato che di per sé induce il suo rispetto.

Fenomeno, questo, peraltro già noto a studiosi e amministratori che hanno approcciato il problema del vandalismo da strada.

Ci si riferisce in particolare alla teoria delle "finestre rotte" (KELLING-COLES, 1996).

L'arredo urbano o comunque i beni esposti alla pubblica fede non costantemente tenuti in efficienza sono oggetto di atti aggressivi sino alla distruzione. È quasi come se il degrado declassasse il bene del suo carattere di utilità pubblica e ne legittimasse l'ulteriore aggressione. Viceversa una continua attenzione e manutenzione induce la diminuzione di tali atti. A tal proposito si veda in particolare l'esperienza riportata da GLADWELL (2000) in relazione alle vetture della metropolitana newyorkese.

I tedeschi con la loro metodica precisione, forse, ci indicano una via da percorrere.

Il mantenimento delle strutture diventa un investimento preventivo e in questo contesto diventa più semplice ottenere il rispetto con semplici ammonimenti anche se testimonianze di detenuti italiani che hanno vissuto l'esperienza detentiva nelle strutture di cui trattasi riferiscono anche una disciplina rigida e certa.

La filosofia del rispetto traspare anche nell'atteggiamento di serena fermezza del personale di custodia, nel loro modo di vestire la divisa che è uguale per tutti e che rimanda, anche solo dal

punto di vista meramente formale, ad un solido corpo statale.

Tutte cose di non poco conto nell'ambito della relazione tra custodi e custoditi che, per intensità e contiguità non può che essere di natura riflessa e cogente.

L'immaginazione sviluppatasi nel corso della visita e le citate testimonianze degli italiani che hanno fatto esperienze detentive in quel paese inducono a pensare che il detenuto percepisce con chiarezza di essere inserito in un servizio statale che si occupa della gestione intramuraria della devianza e non in un sistema approssimativo e confuso, rispetto al quale qualche Autore (SCLAVI, 1993) è giunto a negare, all'interno del carcere italiano, la contrapposizione tra la cultura dello Stato e quella malavitosa, assenza che giocherebbe a favore di quest'ultima riducendo il carcere ad un contenitore moltiplicatore di devianza.

Questo del contesto strutturale non è elemento secondario nella ricerca del mantenimento di un livello adeguato di civiltà della pena detentiva.

In Italia questo è argomento particolarmente sentito se solo si ricorda che il Consiglio d'Europa (1995) ha definito strutturale la violenza che il nostro sistema penitenziario esprime. Un carcere degradato è un carcere disumano.

Un secondo aspetto della visita tedesca che mi ha particolarmente colpito è stata l'"invisibilità" dei detenuti ristretti e la sostanziale "separazione" tra custodi e custoditi, in particolare nell'istituto di Stammheim.

Questi aspetti rilevano rispetto alla questione della sicurezza, alla sua concettualizzazione e prassi.

La scelta è evidentemente politica. Nei reparti detentivi la chiusura dei detenuti, oserei dire "ermetica", tenuto conto che a Stammheim, ad esempio, in due ore di visita non si è visto un solo ristretto, è accompagnata dall'inutilità del controllo costante e diffuso nelle sezioni.

Il presidio è garantito da un sistema di contatto con l'unico operatore in servizio in "rotonda" mediante il quale le due parti si possono connettere per scambiarsi informazioni e richieste.

In caso di assenza dell'operatore la connessione viene girata all'operatore in servizio in un altro piano. La delegazione italiana, nell'istituto citato, non ha rilevato personale di custodia in servizio nelle sezioni.

L'idea di un operatore sostanzialmente invisibile mi ha riportato alla visione penitenziaria legata al panopticon Benthamiano.

Il detenuto che non può comunicare con i propri compagni durante la permanenza in cella, rigorosamente blindato, può farlo, richiedendolo tramite un freddo ed impersonale campanello, con il sorvegliante, il quale, accertata la chiamata, si mette in contatto attraverso un sistema audio-informatico.

L'operatore può, viceversa, veicolare informazioni, richieste, ordini, tramite l'interfono.

La dipendenza costante ed impersonale, mi ha riportato alle descrizioni che FOUCAULT (1976) introduce nel considerare il sistema Benthamiano. Nel contesto tedesco non è la visibilità l'elemento del controllo, bensì l'ascolto e la comunicazione mediata, ma l'effetto è identico: "far sì che la sorveglianza sia permanente nei suoi effetti, anche se discontinua nella sua azione (e) la perfezione del sistema tende a rendere inutile la continuità del suo esercizio".

L'impianto tecnologico e la sua funzione, così come la torre centrale di osservazione del panopticon, automatizza e deindividualizza il potere del controllo con il risultato, analogo a quello ottenuto nel XVIII secolo, di creare "un assoggettamento reale (che) nasce meccanicamente da una relazione fittizia".

Le analogie continuano se consideriamo che il modello tedesco, così come quello commentato dall'Autore "è un intensificatore per qualsiasi apparato del potere: assicura l'economia in materiale, in personale, in tempo, ne assicura l'efficacia, il funzionamento continuo, i meccanismi alternativi".

Le riserve personali circa questa particolare prospettiva penitenziaria, già accennate in premessa, sono sovrapponibili alle conclusioni di Foucault secondo cui "di fronte alle prigioni fatiscenti, brulicanti e popolate di supplizi, il panopticon appare una gabbia crudele e sapiente".

Ad analoghe riflessioni è giunto MELUZZI (2000) con riferimento ad un'altra realtà penitenziaria, quella californiana di Pelikan bay, ove si pratica la separazione tra i detenuti e tra questi e il personale di custodia, con effetti definiti dall'Autore di devastazione psichica irreversibile che rende i soggetti difficilmente recuperabili.

A fronte di questi metodi, le realtà tedesche visitate, hanno stimolato suggestioni apparentemente paradossali, che le hanno rese positivamente interessanti agli occhi di un italiano.

Ci si riferisce al fatto che il carcere tedesco è un carcere imprenditoriale, ove lo staff si occupa della ricerca di commesse, di progettazione di linee produttive.

Ma il lavoro non ha finalità trattamentali; non è un elemento di valutazione ai fini della modifica dell'iter penale ed è remunerato male.

Il lavoro in carcere, in Germania, sembra non avere altre connotazioni che quelle proprie.

L'impressione è che il lavoro sia in carcere perché fa parte "normalmente" della vita di un cittadino. Questa considerazione introduce l'elemento del metacontesto sociale, politico ed economico entro il quale inserire il sistema penale: la Germania, economicamente forte e pragmaticamente e gelosamente legata ai propri valori e alle proprie norme che, ancora adesso, le consentono, in aperta contrapposizione al Trattato di Schengen, di espellere dal proprio territorio cittadini europei impedendo loro il reingresso.

In questo contesto si comprende il regime notevolmente più rigido, il lavoro mal remunerato ma diffuso, l'imprenditorialità delle direzioni penitenziarie, il carcere quale servizio alla società.

Si consideri, ad esempio, che in uno dei laboratori professionali dell'istituto minorile di Adelsheim, i ragazzi detenuti frequentano il corso di addestramento gomito a gomito con altri ragazzi non detenuti.

Colpisce il pragmatismo tedesco. Sempre a titolo esemplificativo si consideri che alla domanda quali fossero i criteri selettivi utilizzati per assegnare i soggetti al lavoro in una fattoria collegata all'istituto di Heilbronn ci è stata indicata la stalla e ci è stato spiegato che una stalla e i suoi animali hanno bisogno di pulizia e di una mungitura quotidiana.

Se questo non viene effettuato con la cura e la regolarità dovuta lo si scopre in poche ore. Ecco che le mansioni in tale settore diventano uno strumento semplice ma efficace per valutare la volontà dei soggetti in questione.

Concludendo, il potere dell'immaginario mi fa propendere per una visione complessiva di un sistema molto semplificato di gestione, retto da una logica fortemente pragmatica, fondata su pochi punti fermi: estrema attenzione al degrado; carcere inteso quale istituzione di servizio e non quale mero contenitore di devianza; scarsa o assente propensione a connotare il detenuto quale elemento debole; neutralizzazione del reo; visione del reinserimento post-detentivo quale logica conseguenza delle attività lavorative e formative svolte nel corso della pena detentiva senza, tuttavia, una specifica attività di supporto accompagnamento esterno nelle fasi successive alla scarcerazione.

Ritengo che alcuni di questi elementi potrebbero, se adottati, migliorare il sistema penitenziario italiano.

Determinante appare la bonifica delle strutture e il loro mantenimento in efficienza. Stessa cura dovrebbe rivolgersi al personale in servizio il quale, mediante il proprio atteggiamento, comportamento e relazione umana connota la pena detentiva quotidiana e minuta.

È necessario passare da una visione della pena detentiva quale momento di statica retribuzione temporale, a fronte del danno sociale correlato al reato commesso, ad una pena vissuta in un carcere che da contenitore si tramuta in servizio alla società interna ed esterna ai suoi muri perimetrali.

Ma tutto questo – e in questo sta la differenza tra i due sistemi penitenziari che personalmente non vorrei vedere annullata – in un contesto di relazione umana non mediata, come nel caso tedesco, e con finalità che non possono non tener conto delle specifiche problematiche legate al delicato momento del reinserimento del condannato nella società libera al termine della pena inflitta.

BIBLIOGRAFIA

- CALVINO I., *Lezioni americane: sei proposte per il prossimo millennio*, Mondadori, Milano, 1993;
- CONSIGLIO D'EUROPA, Commissione Europea per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, *Rapporto degli ispettori europei sullo stato delle carceri in Italia*, Sellerio, Palermo, 1995;
- FOUCAULT M., *Sorvegliare e punire: nascita della prigione*, Einaudi, Torino, 1976;
- GLADWELL M., *Il punto critico: i grandi effetti dei piccoli cambiamenti*, Rizzoli, Milano, 2000;
- KELLING G.-COLES C.M., *Fixing broken windows*, Touchston, New York, 1996;
- MELUZZI A. in atti del convegno, *Oltre le sbarre: percorsi di riabilitazione psicologica e sociale fuori dal carcere*, Calamandrana 9 ottobre 1999, Centro Scientifico Editore, Torino, 2000;
- SCLAVI M., *Ridere dentro*, Anabasi, Milano, 1993.

RIASSUNTO

La visita ad alcuni istituti penali tedeschi, sollecitando nell'Autore la naturale capacità umana dell'immaginazione, ha finito col rivestire la funzione di "repertorio del potenziale", secondo la definizione di I. Calvino, cioè di quanto potrebbe essere mutuato dal sistema penitenziario tedesco per essere adattato, dietro opportune rivisitazioni, al contesto italiano.

L'aspetto più macroscopico di tale modello è, certamente, il livello di pulizia e l'ordine assoluto riscontrato nelle sezioni detentive e non, all'inse-

gna di una rigorosa filosofia del rispetto che investe non solo il mantenimento delle strutture, ma anche il decoro dello stesso personale in servizio, riflesso indiscusso di una solida amministrazione statale. Il mantenimento e la cura del contesto strutturale, come insegna la teoria criminologica delle finestre rotte (KELLING e COLES), finisce con l'innescare un rispetto naturale dell'ambiente da parte degli stessi detenuti, favorendo di conseguenza il superamento di una visione negativa del carcere come contenitore moltiplicatore di devianza.

Un secondo aspetto della visita tedesca è stato quello dell'"invisibilità" dei ristretti e della separazione tra custodi e custoditi, grazie ad un efficiente quanto asettico sistema di comunicazione audio-informativo garantito da un unico operatore in servizio, quale veicolo di contatto tra detenuti e di trasmissione di informazioni e ordini. In un impianto tecnologico che riecheggia il panopticon Benthamiano, l'esigenza del controllo è soddisfatta, quindi, non con la visibilità ma con l'ascolto e con la comunicazione mediata.

Occorre rilevare, infine, il ruolo rivestito dal lavoro interno in un sistema penitenziario informato alla logica pragmatica di un modello imprenditoriale: lavoro, quindi, non come strumento del trattamento ma come elemento naturale del contesto socio-economico in cui è inserito il sistema penale.

Gli elementi sopra descritti potrebbero, dunque, migliorare il sistema penitenziario italiano, arricchiti da un contesto di relazione umana e dalla finalità rieducativa della pena, sì da pervenire ad una visione globale del carcere come servizio della società e non come mero contenitore umano.

RÉSUMÉ

La visite à quelques instituts pénitentiaires allemands, en stimulant chez l'Auteur la capacité humaine naturelle de l'imagination, a assumé une fonction de « répertoire du potentiel », selon la définition de I. Calvino, c'est-à-dire de ce qui pourrait être emprunté du système pénitentiaire allemand pour l'adapter au contexte italien, après des modifications nécessaires.

L'aspect des établissements pénitentiaires allemand le plus frappant est le niveau de propreté et l'ordre absolu que l'on trouve dans les sections de détention et non détentives, sous le signe d'une philosophie rigoureuse du respect dû non seulement à l'entretien de la structure, mais aussi la contenance du personnel en service, ce qui reflète évidemment la grande efficacité d'une administration de l'Etat.

L'entretien et le soin de l'établissement, comme la théorie criminologique des "carreaux cassés" de Kelling et Coles nous l'enseigne, comportent un respect du milieu de la part des détenus mêmes, en favorisant ainsi le franchissement d'une vision négative de la prison comme endroit dans laquelle la déviance se multiplie.

Un deuxième aspect de la visite a été "l'invisibilité" des détenus et la séparation entre '*gardiens*' et '*gardé*', grâce à un système efficace et aseptique de communication audio-informatif, garanti par un seul opérateur en service, qui permet le contact parmi les détenus ainsi que la transmission

de renseignements et d'ordres. Dans une installation technologique qui rappelle le panopticon de Bentham, l'exigence du contrôle est donc satisfaite par l'écoute et la communication indirecte, et non par la visibilité.

Il faut relever, enfin, le rôle du travail à l'intérieur dans un système pénitentiaire basé sur un modèle d'entrepreneur: le travail n'est donc pas entendu comme un instrument du traitement, mais comme un élément naturel du milieu socio-économique où le système pénal se trouve.

Ces éléments pourraient donc améliorer le système pénitentiaire italien, enrichis par un contexte de relations humaines et par le but rééducatif de la peine, de façon à considérer la prison comme un service de la société et non seulement comme un récipient d'êtres humains.

SUMMARY

The visit to a number of German penal institutions has roused the Author's imagination and, as a consequence, it has assumed the function of "repertoire of the potential", according to the definition by the Italian writer I. Calvino, that is to say, of what might be borrowed from the German penitentiary system in order to be adapted to the Italian framework, following a proper reassessment.

The most glaring feature of the German pattern is certainly the cleanliness and the utter order characterising prison and non-prison sections, in accordance with a rigorous "philosophy of respect" regarding either the upkeep of the facilities and the dignity of the staff; this is the consequence of a solid civil service. The maintenance and the care of the facilities, as the criminological theory of the "broken windows" teaches us (Kelling and Coles), trigger a natural respect for the environment by the prisoners themselves, encouraging the overcoming of a negative view of the prison considered a multiplying container of deviance.

Another important aspect of the visit to Germany consists in the "prisoners' invisibility" and in the separation between prison police and prisoners, thanks to an efficient and cold audio-informative mean of communication provided by a single duty officer which serves as a vehicle of contact among prisoners and of transmission of information and order. In a technological framework that echoes Bentham's panopticon, the requirement of control is therefore met by listening and indirect communication instead of by visibility.

In the end, it should be pointed out the role of prison work within a penitentiary system conformed to the pragmatic logic of an entrepreneurial model: accordingly, prison work is not considered an instrument of treatment, but rather a natural element of the socio-economic framework which the penal system belong to.

The above mentioned elements, enriched by humane relationships and the rehabilitating aims of the punishment, may therefore improve the Italian penitentiary system, in order to achieve an overall view of the prison as a service provided by the society and not as a mere human container.

P.L. VIGNA, D. MASCIANDARO, F. ROBERTI, *Quale economia contro la criminalità? Il caso Basilicata*, Banca Popolare del Materano, Matera 1999, pp. 378. (Antonio Pilieri).

Le infiltrazioni della criminalità organizzata nelle strutture economiche e finanziarie rivelano sempre più una mappa capillare e diversificata. Nel Mezzogiorno, specie nelle regioni a rischio, come Campania, Puglia, Calabria e Sicilia, il fenomeno assume aspetti preoccupanti. Nel 1999, infatti, sono diminuiti i reati di mafia, ma si sono concentrati il 73% degli attentati dinamitardi e il 46% delle estorsioni. L'impresa criminale, così, non solo si va riorganizzando, ma va sempre più conquistando "visibilità" e controllo del territorio. Lo sviluppo del Sud risulta, perciò, frenato dall'illegalità e limitato nelle condizioni per un buon funzionamento dell'economia di mercato, per l'assenza della sicurezza e della fiducia nelle istituzioni.

Se è, certamente, luogo comune affermare **Mezzogiorno=criminalità**, non lo è, invece, sostenere **Basilicata=isola felice**. È quanto cerca di dimostrare la ricerca – svolta dal 1997 al 1999 – promossa dall'Università Bocconi di Milano e dalla Direzione Nazionale Antimafia, con la collaborazione della Banca Popolare del Materano. Tre enti diversi per competenze ed obiettivi, ma uniti dal proposito di cogliere i segnali di vulnerabilità di un territorio rispetto ai meccanismi di accumulazione in presenza di una criminalità organizzata e di una diffusione dei mercati illegali.

Viene utilizzato un modello di vulnerabilità territoriale al crimine organizzato che, in sintesi, può ridursi a tre stadi fondamentali: 1) accumulazione di risorse in attività illegali, 2) riciclaggio (o ripulitura) dei proventi dell'accumulazione illegale, 3) reinvestimento dei proventi ripuliti.

La valutazione della vulnerabilità a rischio criminalità è rappresentata dalla somma di valutazioni in termini di rischio nei riguardi degli stadi accennati.

Il rischio accumulazione viene messo in luce dalla diffusione e dallo sviluppo delle attività criminali.

Il rischio riciclaggio è dato dalla permeabilità, consapevole o inconsapevole, del tessuto locale degli intermediari, bancari e finanziari.

Il rischio al reinvestimento è fortemente connesso alla fragilità del tessuto delle imprese, del mercato del lavoro e della gestione della giustizia.

Il modello spiega i possibili canali, reali e finanziari, legali ed illegali, attraverso cui si può realizzare il nesso vulnerabilità-criminalità organizzata.

Tra le fasi di accumulazione, riciclaggio e reimpiego, prepotente emerge il ruolo del riciclaggio come fattore moltiplicativo delle attività afferenti alle organizzazioni criminali.

L'ipotesi degli autori è: "ogni reato di criminalità organizzata effettivamente commesso ha un impatto che differisce fortemente a seconda del contesto economico ed istituzionale in cui viene commesso; in parallelo ogni fenomeno economico e finanziario può avere un impatto in termini di variazione (aumento o diminuzione) di vulnerabilità del territorio" (p. 140).

È la vulnerabilità ambientale ad essere condizione essenziale per l'insediamento ed il diffondersi di forme di criminalità organizzata.

L'economia illegale sviluppa, così, un complesso di scambi e produzioni, in cui le relazioni di comportamento sono regolate da norme diverse rispetto a quelle istituzionali e pubbliche.

La criminalità organizzata produce un inquinamento progressivo non solo nell'ambito economico, ma inevitabilmente nel contesto sociale e nella vita pubblica. Si stabilisce, così, un circolo perverso: la vulnerabilità ambientale facilita l'inquinamento da criminalità organizzata che, a sua volta, deteriora ulteriormente il contesto ambientale.

La Basilicata **non ha una tradizione** di criminalità organizzata; è una regione, dai più ritenuta esente. Con poco più di seicentomila abitanti, con poche risorse economiche, con una diffusa disoccupazione, sta diventando appetibile non tanto **per le risorse economiche** locali quanto per la **collocazione geografica** che le assegna un ruolo strategico nei traffici illeciti, essendo situata tra Campania, Puglia e Calabria, con sbocchi sul Tirreno e sullo Ionico. È una **regione-crocevia** in collegamento con le associazioni di tipo mafioso delle regioni

circostanti. È in atto un continuo tentativo di attuare una saldatura tra la criminalità endogena e quella esogena.

Ciò non esclude, però, che fin dal 1995 si è andato formando un nuovo "cartello" criminale con la "pretesa di trascendere i caratteri localistici di ciascun gruppo per acquisire unitarietà di strutture nell'ambito di una strategia criminale articolata ed estremamente allarmante" (p. 54).

Questa nuova organizzazione, concepita nel carcere di Matera, è detta "i Basilischi" ed opera nell'area tra Policoro e il Monte Pollino. Ha struttura verticistica e carattere solidaristico tra gli affiliati; si scontra con gli altri gruppi e guadagna "visibilità" e controllo sul territorio.

L'attività criminale in Basilicata ha avuto una lenta evoluzione legata al passaggio da una economia prevalentemente agricola ad una economia mista, alle aumentate condizioni di benessere, all'emulazione di modelli criminali di organizzazioni ben rodute e veicolati da elementi delinquenziali, reclusi o latitanti o in soggiorno obbligato nella regione.

I fondi post-terremoto e le scelte operate da alcune aziende nazionali (come la Fiat a Melfi, la Barilla, ecc...) di insidiarsi nella regione hanno costituito la premessa per un **salto di qualità** dell'organizzazione criminale locale, ponendo in atto strategie estorsive, mutate dalle grandi organizzazioni mafiose operanti in altre regioni ed affinando le proprie tecniche, come l'infiltrazione nella gestione delle imprese nel settore agricole ed edile, l'imposizione di prezzi ai venditori ed ai compratori, l'impossessarsi – attraverso intimidazioni – di locali pubblici ed aziende private, la costrizione per operatori economici ad assunzioni coatte di familiari ed amici dei malavitosi.

Non tutta la Basilicata è interessata alla fenomenologia delittuosa. Le aree maggiormente colpite per la provincia di Matera sono: la fascia Jonico-Metapontina che fa da cerniera tra l'area Tarantina e quella calabrese; Motescaglioso ed i Comuni limitrofi; la stessa città di Matera. Per la provincia di Potenza, invece, sono: il Vulture-Melfese-Venusino; la Val d'Agri ed il Lagonegrese; la città di Potenza,

La criminalità materana risulta pericolosa per i numerosi omicidi, attentati dinamitardi a scopo estorsivo, ritrovamento di forti quantitativi di armi provenienti, in larga parte, dai Paesi Balcanici (Bosnia, Montenegro, Albania). I settori di pre-

valente interesse sono l'usura, le estorsioni, il traffico di droga e di armi, lo smaltimento dei rifiuti industriali e radioattivi, le frodi comunitarie.

La criminalità potentina è particolarmente dedicata all'attività estorsiva, all'usura, all'esercizio abusivo del credito, in costante collegamento con sodalizi criminosi calabresi e campani.

Ad alto rischio per le attività di riciclaggio risultano gli impianti turistici realizzati lungo la costa del Golfo di Policastro ed il comune di Maratea.

La regione ha vissuto il "picco" della delittuosità negli anni 1994-1995 e proprio in questi anni si sono delineati i reati più praticati.

Innanzitutto, l'attività estorsiva che ha raggiunto il quinto posto nella graduatoria nazionale; poi, il traffico della droga tra Albania e Basilicata ed il traffico delle armi con base operativa a Tursi e ramificazioni in altri comuni della Calabria, dell'Emilia Romagna, della Liguria e del Piemonte.

L'usura risulta, poi, un fenomeno di vaste dimensioni e di difficile quantificazione, essendo, in gran parte, "sommerso", stante l'atteggiamento "omertoso" delle vittime e le stesse possibilità che in esso possono trovarsi sia il momento dell'accumulazione illegale sia il riciclaggio che quello del reinvestimento.

Usura e riciclaggio, risultano, così, intrecciati, come è stato ribadito dalla Banca d'Italia con provvedimenti di amministrazione straordinaria o di liquidazione coatta per banche di Puglia, Campania e Basilicata.

Il sistema bancario si rivela, così, uno dei canali preferiti per le operazioni di riciclaggio ed in Basilicata, nel 1994, si avvertì il rischio che gli enti creditizi fossero stati inquinati di soggetti in odore di mafia e dall'immissione di capitali sospetti a fine di riciclaggio.

L'analisi evidenzia le carenze del sistema economico e finanziario lucano, nonché del funzionamento delle istituzioni, per cui oggi esiste un alto rischio di criminalità in Basilicata e, quindi, c'è "un caso Basilicata" non solo per la velocità di emersione del fenomeno, ma anche per il carattere sistematico che la criminalità organizzata va assumendo nei settori specifici delle attività economiche.

Le carenze rilevate sono le smagliature di un tessuto, non di certo, connettivo e capace di contrastare una criminalità che si va sempre più organizzando. Anche perché, dove c'è criminalità, non può esserci attività di impresa e di investimento, anzi i flussi di risorse costituiscono nuova linfa per i fenomeni di illegalità e di criminalità diffusa. Se non c'è un ripristino delle regole, sancite e garantite dalle pubbliche istituzioni, saranno "altre" regole ed "altre" procedure a "governare" la convivenza sociale.

Gli Autori, infine, tentano a sottolineare che il metodo di analisi seguito è quello economico-finanziario, applicato al fenomeno della criminalità organizzata e, nello stesso tempo, lamentano che *"a spiegare il fenomeno della criminalità, micro e macro, nel nostro Paese è sempre prevalso l'approccio sociologico-criminologico, in cui il comportamento criminale è essenzialmente ricondotto ad attributi psicologici e fisiologici... Cullandosi, così, con il concetto di devianza o patologia, l'analisi delle evoluzioni della criminalità in Italia oscilla tra posizioni minimaliste - è colpa del singolo individuo - e massimaliste - è colpa della società. L'approccio economico, invece, date le inclinazioni personali, spiega che al limite, chiunque può commettere un illecito, a partire dall'analisi costi-benefici razionale delle diverse opportunità. Chi viola la legge lo fa perché si attende un beneficio netto, positivo da questo atto. In un certo senso, il reato diviene qualcosa di fisiologico, legato principalmente non a tare genetiche, situazioni personali o geneticamente ambientali, ma ad una serie di variabili che disegnano i vincoli e le opportunità in cui si decide di compiere congiuntamente atti leciti ed illeciti"* (p. 317).

L'approccio descritto è nella scia dei modelli della scelta razionale (rational choice) propri del neo-liberismo. Infatti, il premio Nobel G.S. Becker lo applica per spiegare la criminalità e la corruzione. Ritiene che è proprio il perseguimento razionale di obiettivi di massimizzazione, in presenza di regole del gioco favorevoli, a far nascere e sviluppare la criminalità e la stessa corruzione.

Va detto che tale approccio ha limiti evidenti, come il ritenere fisiologico un certo livello di criminalità con cui dover convivere; l'incapacità a dover spiegare l'equilibrio della criminalità, sapendo che solo fattori esterni possono sfidarne il si-

stema, alimentarne una rivolta per invertirne le tendenze. Ancora i criteri di razionalità individuale non portano a risultati soddisfacenti per la collettività. Per cui, tra approccio economico ed approccio sociologico si rende necessaria un' integrazione nel rispetto di metodi e di tecniche.