



## **UNIONE DELLE CAMERE PENALI ITALIANE**

**DETTENZIONE SPECIALE E ARTICOLO 41 BIS  
DELL'ORDINAMENTO PENITENZIARIO:**

**LE RAGIONI DI UNA BATTAGLIA TANTO IMPOPOLARE  
QUANTO GIUSTA**

***Unione Camere Penali Italiane***

Via Margutta, 17 00187 Roma Tel +39 06 32500588 Fax +39 06 3207040 [www.camerepenali.it](http://www.camerepenali.it)  
[segreteria@camerepenali.it](mailto:segreteria@camerepenali.it) [camerepenali@libero.it](mailto:camerepenali@libero.it) C.F. 05386821002 P.I. 08989681005



## IL 41 BIS E' INUTILE ED INUMANO.

### NON SI GETTI FUMO NEGLI OCCHI DEI CITTADINI

#### Premessa

Nelle ultime settimane esponenti parlamentari e di governo, e lo stesso Ministro della Giustizia, hanno manifestato una particolare determinazione nel “rilanciare” il regime detentivo speciale, violativo della Costituzione e dei diritti umani, del c.d. “41 bis”.

In Parlamento è pendente una proposta per la modifica della norma e delle procedure applicative di cui si dirà a breve.

Preliminarmente, tuttavia, l’Unione delle Camere Penali Italiane ribadisce come ogni trattamento del detenuto che non realizzi compiutamente le finalità rieducative della pena e non rispetti i principi di umanità previsti all’articolo 27 della Costituzione e dai trattati internazionali, non possa essere accolto nel nostro sistema.

Per questo, anche in considerazione delle concrete modalità di applicazione del regime di cui all’articolo 41 bis dell’ordinamento penitenziario, dalla sua entrata in vigore ad oggi, così come documentate da numerosi fonti sia interne che internazionali, e dei reiterati enunciati sul carattere temporaneo della normativa, non si può che ribadire con forza la richiesta di abrogazione della stessa.

Ciò posto, se il dichiarato scopo del disegno di legge in discussione in Commissione Giustizia del Senato è quello di garantire la sicurezza nelle carceri e di impedire i rapporti tra i detenuti e gli appartenenti ai diversi sodalizi criminali, fuori e dentro il carcere, non può essere accolta alcuna impostazione che, lungi dal realizzare tali finalità, si traduca solo in un regime di detenzione - più afflittivo dell’ordinario - per alcuni detenuti in ragione dei reati loro addebitati.

Appare indiscutibile, infatti, che accettando una impostazione di tal genere si manterrebbe nel sistema una normativa che, anziché garantire la sicurezza o interrompere i collegamenti tra i detenuti ed il sodalizio criminale di appartenenza, è volta a istituire un *regime carcerario diversificato* per alcune categorie di detenuti, **oltre che a condizionare le scelte processuali di coloro nei cui confronti viene applicato.**

Quest’ultimo aspetto, che è sempre stato l’obiettivo non dichiarato apertamente ma evidentemente sotteso alla norma di cui al 41 bis, ed ancor più manifesto nella pratica attuazione



della stessa, è reso inequivoco nella proposta di legge attualmente in discussione laddove, in maniera del tutto incongrua rispetto alla richiamata *ratio* di maggior tutela della sicurezza, si stabilizza e si estende l'ambito applicativo della normativa, addirittura invertendo l'onere della prova della interruzione dei collegamenti con la criminalità organizzata.

Del resto, il legame tra le condizioni di vita dei detenuti sottoposti al 41 bis ed il loro atteggiamento processuale è stato testimoniato da organismi internazionali, come il *Comitato Europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti*, il quale - fin dal 1995 - ha preso atto con preoccupazione di una dichiarazione rilasciata dalle autorità italiane in sede ONU, secondo cui “*Grazie a questa misura speciale, un numero crescente di detenuti ha deciso di cooperare con le autorità giudiziarie fornendo indicazioni sulle organizzazioni criminali delle quali faceva parte*”<sup>1</sup>.

Al riguardo va sottolineato che un regime di detenzione deliberatamente *più afflitto*, applicato anche nei confronti di imputati in attesa di giudizio, cui i detenuti possono porre termine sol mutando il proprio atteggiamento processuale, si traduce in un sistema di condizionamento della libertà di autodeterminazione del detenuto ed influisce sulla spontaneità dei suoi atteggiamenti **oltre che sulla credibilità delle sue dichiarazioni**<sup>2</sup>.

Le ragioni della evidente inconciliabilità tra la dichiarata *ratio* della norma di cui al 41 bis (sia nella precedente formulazione, sia nel disegno di legge attualmente in discussione) e la sua reale natura, peraltro, risultano del tutto evidenti laddove si constati l'assoluta e inutile vessatorietà di talune misure e restrizioni che vengono adottate nei confronti dei detenuti sottoposti a tale regime (ad esempio, in tema di colloqui con i familiari, in specie i figli minori, di divieti relativi al consumo di cibi, al vestiario, etc.<sup>3 4</sup>).

Accanto tutto ciò non va poi dimenticato che qualsiasi misura, pur volta esclusivamente e specificamente alla tutela della sicurezza, non può mai travalicare il confine segnato dal rispetto dei diritti fondamentali degli uomini e portare alla inflizione di trattamenti disumani o degradanti,

---

<sup>1</sup> Cfr. il libro *Barriere di vetro-Voci dalla detenzione speciale in Italia* curato dalla Camera Penale di Roma, Palombi Editori, 2002, pag. 17.

<sup>2</sup> Dichiarazioni che, singolarmente, più volte esponenti di Governo hanno mostrato di ritenere inattendibili nell'ambito di processi a carico di “imputati eccellenti”

<sup>3</sup> Per un panorama completo si rimanda al libro *Barriere di vetro*, cit., ed anche al *Rapporto relativo all'anno 2000* della *Comitato Europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti degradanti*.

<sup>4</sup> Numerosi parlamentari hanno sottolineato l'esigenza di eliminare simili misure.



che il nostro sistema rifiuta radicalmente in quanto del tutto estranei alla cultura, prima ancora che all'ordinamento giuridico, del nostro Paese.

Queste sono le ragioni complessive per le quali l'Unione delle Camere Penali Italiane ritiene che la normativa di cui all'art. 41bis, sia quella vigente che quella proposta nel disegno di legge in discussione, si ponga in aperto contrasto con i principi accettati nel nostro sistema, che rigetta qualsiasi trattamento *contrario al senso di umanità* (articolo 27 della Costituzione), nonché le *pene inumane o degradanti* (articolo 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali) e tali da non svolgere l'imprescindibile funzione rieducativa del condannato (articolo 27 della Costituzione) nonché, da ultimo, *metodi e tecniche idonei a influire sulla libertà di autodeterminazione* delle persone nell'assunzione delle prove (articolo 188 c.p.p.).

### **Il regime di detenzione speciale e la Corte Costituzionale**

La Corte costituzionale ha avuto più volte modo di occuparsi del regime di cui all'art. 41 bis dell'ordinamento penitenziario e, pur senza negare l'astratta necessità di tutela delle esigenze di sicurezza all'interno del carcere, ha richiamato il legislatore e gli interpreti ad una lettura armonica di tale istituto con i principi costituzionali.

In questo senso la stessa Corte Costituzionale, attraverso una serie di sentenze interpretative di rigetto<sup>5</sup>, ha legittimato la permanenza dell'istituto all'interno dell'ordinamento a condizione che il medesimo rispetti talune precise delimitazioni.

Orbene, a prescindere dalla valutazione della coerenza della giurisprudenza costituzionale rispetto agli stessi principi che la medesima ha costantemente richiamato sul tema del 41 bis, un semplice richiamo alle indicazioni del giudice delle leggi può consentire di delineare l'ambito entro il quale il legislatore deve mantenersi, in tale materia, al fine di non porsi al di fuori del dettato Costituzionale.

La Corte Costituzionale, infatti, ha da ultimo sottolineato<sup>6</sup> che “ *i provvedimenti applicativi devono essere concretamente giustificati in relazione alle esigenze di ordine e sicurezza..*” e che tali esigenze “ *specifiche ed essenzialmente discendenti dalla necessità di prevenire ed impedire i*

---

<sup>5</sup> Al riguardo si vedano le sentenze n° 349 del 28 luglio 1993, n° 410 del 23 novembre 1993, n° 376 del 5 dicembre del 1997.

<sup>6</sup> Sentenza n°376/97.



*collegamenti tra detenuti appartenenti ad organizzazioni criminali..”* sono quelle che giustificano le restrizioni al regime carcerario.

Ancora la Corte ha ribadito che *“il regime differenziato si fonda non già astrattamente sul titolo di reato oggetto della condanna o dell'imputazione, ma sull'effettivo pericolo della permanenza dei collegamenti, di cui i fatti reato costituiscono solo una logica premessa; dall'altro lato le restrizioni apportate rispetto all'ordinario regime carcerario non possono essere liberamente determinate, ma possono essere - sempre nel limite del divieto di incidenza sulla qualità e quantità della pena e di trattamenti contrari al senso di umanità- solo quelle congrue rispetto alle predette specifiche finalità”*.

Ed infine ***“non vi è dunque una categoria di detenuti, individuati a priori in base ad un titolo di reato, sottoposti ad un regime differenziato: ma solo singoli detenuti ... in grado di partecipare, attraverso i loro collegamenti interni o esterni, alle organizzazioni criminali e alle loro attività ...”***, che per questa ragione possono essere sottoposti ***“a quelle sole restrizioni che siano concretamente idonee a prevenire tale pericolo”***.

Alla luce di tali premesse, va sottolineato che il rispetto della sicurezza nel carcere dovrebbe sempre regolare la vita all'interno dei luoghi di custodia e, con riguardo a persone che nel corso delle detenzione compromettano la sicurezza o si avvalgano dello stato di soggezione nei confronti di altri detenuti o la cui appartenenza a sodalizi criminali sia in via di accertamento o sia stata definitivamente accertata, questo bene può essere maggiormente tutelato, con misure diversificate a seconda delle diverse situazioni, ma ciò deve essere realizzato attraverso strumenti assolutamente rispettosi dei principi costituzionali.

Nell'ordinamento penitenziario è previsto uno strumento ordinario (art. 14 bis) volto alla tutela di particolari esigenze di sicurezza legate al comportamento dei detenuti come concretamente verificato nel corso della detenzione.

Tale strumento è caratterizzato dalla temporaneità, dalla impugnabilità in sede giurisdizionale e dalla intangibilità di taluni diritti del detenuto.

All'interno di tale norma si è dunque enucleato, accanto a quelli attualmente previsti, un ambito di applicazione diversificato e riguardante una categoria di detenuti, non già individuati meramente ed automaticamente in base al titolo di reato del quale gli stessi debbano rispondere, bensì sulla scorta della concreta verifica, nei confronti degli stessi, della sussistenza di quei collegamenti *attuali* con le organizzazioni criminali esterne al carcere che la proposta in discussione intende ritenere, contro ogni rispetto di principi di civiltà giuridica “presunto”.

In tal modo si è inteso raggiungere lo scopo della tutela di quelle esigenze di sicurezza - e solo di quelle - che la sottoposizione ad un particolare regime di controllo vuole garantire.



In ragione delle particolari esigenze di sicurezza che si prospettano sono state previste talune particolari restrizioni specificamente rivolte ai contatti del detenuto con l'esterno, con esclusione di limitazioni o misure meramente afflittive o comunque non legate alla tutela di tale aspetto.

Tenuto conto della incidenza delle restrizioni sui diritti del detenuto, per garantire un controllo più penetrante rispetto ai presupposti di applicazione delle misure ed anche una maggiore uniformità di trattamento, è stato previsto che l'imposizione delle restrizioni consegua ad un provvedimento del Magistrato di Sorveglianza.

Questa soluzione, peraltro, è stata estesa a tutte le ipotesi di *sorveglianza particolare*, dunque anche a quelle previste dalla attuale formulazione dell'art.14 bis dell'ordinamento penitenziario.

In ossequio al principio previsto dall'art. 27 della Costituzione, si è previsto che la sottoposizione al regime di *sorveglianza particolare*, come previsto nelle ipotesi di cui all'art. 14 bis, *non comporti la sospensione delle regole del trattamento e delle norme dell'ordinamento penitenziario*.

Al fine di rendere effettivo il controllo giurisdizionale, ed in ragione della limitatezza dei periodi temporali di applicazione dei provvedimenti applicativi, sono state previste ipotesi di decadenza nei casi nei quali la decisione del giudice dell'impugnazione non intervenga entro termini prestabiliti.

### **La situazione attuale e le proposte in corso di discussione**

Il regime di cui all'art. 41 bis non è osteggiato soltanto dai penalisti italiani, la cui associazione da decenni ha assunto la funzione della difesa dei diritti civili, ma anche da coloro che hanno manifestato sensibilità verso questi problemi, rendendosi conto della inutilità –prima ancora della illegittimità- del regime in parola.

Un giornalista considerato molto vicino al centro destra, Filippo Facci, nella rubrica "Destri" (10 luglio 2008) del quotidiano il Riformista dal titolo "Il 41 bis è uno scandalo, dovrebbe essere abolito" invita a riconsiderare le politiche carcerarie ("non bisogna fare più galere, bisogna rieducare") e poi aggiunge: "In Italia esiste la tortura, tutto il mondo ha guardato alle sevizie di



*Guantanamo, noi compresi, ma intanto destra sinistra e centro seguitano a plaudire al 41 bis...E' un espediente che col pretesto di isolare completamente un detenuto mira in realtà a fiaccarlo e ad annullarlo nel corpo e nella mente, così da ottenere la sua collaborazione. Basterebbe ammetterlo: non lo fanno".* Facci continua descrivendo nel dettaglio i singoli aspetti vessatori del regime (...alcune cose non hanno senso se non in chiave vessatoria. Niente carta per scrivere, niente giornali, niente penne, nessuna fotografia o immagine di nessuno, visite divise da un vetro e rarefatte...), stigmatizza il regime sudamericano delle videoconferenze (...gli è stato persino tolto il diritto di presenziare in aula...loro presenziano solo in videoconferenza dall'interno della galera...) e ricorda quel che scrisse Paolo Mieli sul Corriere della Sera qualche anno fa : *"Non ho trovato un solo docente di diritto che a quattr'occhi non mi abbia spiegato che il 41 bis è incostituzionale. Sono giunto alla conclusione che rendere permanente una norma del genere equivale ad istituzionalizzare un sistema di tortura, sì, di tortura".*

Riportare questi argomenti, provenienti da persone non certo sospettabili di "complicità mafiose" è utile per commentare quella che è la relazione al disegno di legge Vizzini/Gasparri n. 915 ("Riforma dell'articolo 41 bis dell'ordinamento penitenziario"), comunicato alla Presidenza del Senato il 16 luglio 2008 che presenta aspetti sconcertanti, più ancora dell' articolato legislativo.

Da un lato –con buona pace dell'autonomia della politica- viene esplicitato chi siano i "danti causa" della proposta di modifica (espressamente menzionate "le Procure...impegnate sul fronte antimafia), dall'altro si stigmatizza che *"le norme esistenti siano state variamente interpretate dai Tribunali di Sorveglianza, che in alcuni casi (sic) hanno dichiarato l'inefficacia dei decreti applicativi o di proroga del regime"*.

Nessuna valutazione per riflettere se, magari, tali decisioni fossero o meno giuste, o i decreti immotivati o illegittimi: il fatto stesso che "in alcuni casi" i Tribunali abbiano revocato viene considerato di per sé "eversivo", e perciò da evitare a tutti i costi. Come se qualcuno dicesse che, dato che in qualche caso i giudici assolvono gli imputati, sarebbe bene abrogare le sentenze di assoluzione.

Ancor più stupefacente il successivo passaggio, in cui si legge: *"La normativa vigente, al fine di garantire il detenuto da proroghe inutilmente afflittive e vessatorie, prevede, in capo all'amministrazione, l'obbligo di verifica della permanenza del soggetto della capacità di mantenere i collegamenti con l'associazione criminale..."* La modifica proposta introduce un'inversione dell'onere della prova: per sottrarsi ai provvedimenti di proroga...è necessario provare (da parte del detenuto! n.d.r) *la cessazione della partecipazione all'organizzazione criminale"*.



Insomma, chiunque legge comprenda bene. La norma vigente vorrebbe evitare proroghe inutilmente afflittive e vessatorie, e la modifica vuole eliminare tale “distorsione”: si dia dunque liberamente corso a proroghe e applicazioni del regime detentivo afflittivi e vessatori.

In definitiva, comunque, tre sono i capisaldi della proposta normativa:

- 1) I provvedimenti applicativi (che, storicamente, erano prima di sei mesi e poi, dalla riforma del 2002, di un anno) possono essere imposti per un periodo da due a tre anni, con prorogabilità successiva, di volta in volta, di un anno. Con buona pace dei principi della Corte Costituzionale sulla eccezionalità e la necessaria temporaneità del regime;
- 2) L'onere della prova circa la “cessazione del collegamento” con l'associazione criminale (o terroristica, *etc.*) spetta al detenuto, sia esso in attesa di giudizio o condannato. E' noto che già nel regime vigente l'amministrazione forniva tale “prova” in modo superficiale e apodittico (di fatto imponendo al destinatario del provvedimento la “probatio diabolica” della cessazione dei contatti). Se non altro, però, nei casi più clamorosi, i Tribunali avevano potuto sindacare questo modo di procedere.

Oggi, sostanzialmente, si vuole arrivare ad un risultato: l'applicazione *sine die* del regime di detenzione speciale (lo stesso stigmatizzato dalla Commissione europea contro la tortura), poiché la prova di un fatto negativo (cessazione dei contatti) è ovviamente impossibile da fornire in positivo, ed i Tribunali di Sorveglianza (anzi, “il” Tribunale di Sorveglianza, come si vedrà a breve) saranno ridotti al rango di Tribunali speciali, con un ruolo formale di passiva ratifica delle decisioni dei burocrati ministeriali.

- 3) I reclami (come visto, di impossibile accoglimento), vengono concentrati, a livello nazionale, nel Tribunale di Sorveglianza di Roma “*per evitare che vi possa essere una eccessiva eterogeneità di orientamenti giurisprudenziali*”: tale disposizione chiude evidentemente il cerchio in ordine al disegno di rendere assolutamente fittizia la possibilità di verifica giurisdizionale.

Di fronte a tali proposte di modifica l'UCPI protesta fermamente e ribadisce che il sacrosanto diritto dello Stato a difendersi dalla criminalità non passa certamente attraverso provvedimenti criminogeni, inutili al fine che si propongono e finalizzati alla “creazione di pentiti” come quelli in discussione.



Va allora ribadito che, anche a non volere abrogare, come sarebbe giusto, il regime di cui all'art. 41 bis, sono però possibili alcuni provvedimenti (oltre a quelli più sopra accennati) che prendano le mosse da alcuni principi basilari, principi del resto contenuti in alcune proposte che l'UCPI aveva redatto e trasmesso in Parlamento nelle precedenti legislature:

- a) Sottrazione dei provvedimenti applicativi del regime alla autorità amministrativa e attribuzione del relativo potere ad un giudice, su richiesta del pubblico ministero;
- b) Obblighi di motivazione puntuali sui collegamenti effettivi con il sodalizio di appartenenza (o presunta appartenenza per chi è in attesa di giudizio), senza la possibilità di ricorrere a formule di stile o a richiami generici o di tipo sociologico (come sinora accade) per applicare o prorogare il regime;
- c) Possibilità effettiva di reclamo sui provvedimenti in quanto tali e sulla loro motivazione e sulle modalità concrete di esecuzione del regime che comprimano diritti soggettivi;
- d) Obbligo di verifica caso per caso –e non per tipologie astratte di reati- circa i presupposti applicativi del regime.

Naturalmente tutto questo implica una ragionevolezza degli interlocutori istituzionali e una loro sensibilità al dettato costituzionale che, ci si augura, venga quanto prima recuperata, a partire dall'abbandono della proposta di modifica così formulata, contro la quale l'UCPI si batterà in tutte le sedi, a partire dalla formulazione di modelli/tipo di questioni di legittimità costituzionale.

Roma, 31 luglio 2008

La Giunta dell'Unione delle Camere Penali Italiane