



Incontro con il “Working Group on Arbitrary Detention” dell’Onu

11 novembre 2008

PREMESSA

L’attenzione alla tutela dei diritti delle persone limitate a vario titolo nella libertà all’origine dell’istituzione di figure quali l’*Ombudsman* (parola che denuncia l’origine svedese della figura stessa), in grado di concorrere alla protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali ovunque si configuri il rischio di violazioni dei diritti medesimi, si iscrive in un *frame* normativo sovranazionale e transnazionale che è opportuno rammentare sinteticamente.

Si citano, a tal proposito,

- la Dichiarazione Universale dei diritti umani (1948);
- l’istituzione, nel 1949, del Consiglio d’Europa quale organizzazione sovranazionale “garante della sicurezza democratica fondata sul rispetto dei diritti dell’uomo”;
- la Corte Europea dei Diritti dell’Uomo, organizzazione giurisdizionale in grado di intervenire nella tutela dei diritti individuali;
- la Convenzione Europea per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (1987), che ha introdotto il Comitato per la Prevenzione della Tortura quale sistema aggiuntivo di controllo esteso a tutti i luoghi di detenzione;
- il Protocollo opzionale della Convenzione ONU contro la tortura (2002), ad oggi firmato da 49 stati (di cui 24 non europei) e ratificato da 13 (di cui 5 non europei), Protocollo non in vigore a causa dell’insufficienza, ad oggi, delle ratifiche, che devono essere almeno 20. Tale Protocollo, per inciso, prevede che ciascuno dei paesi ratificanti istituisca, entro un anno dalla ratifica, un organismo che possieda, a livello nazionale, gli stessi poteri di ispezione, mediazione e raccomandazione alle autorità statali deputate alla formazione delle leggi e al governo dell’esecuzione delle pene azionabili a livello sovranazionale;
- l’istituzione di un Commissario per i Diritti dell’Uomo (1997) che non ha poteri giurisdizionali, ma che formula annualmente indicazioni al Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa sulla scorta di un rapporto sullo stato di tutela dei diritti umani negli stati aderenti al Consiglio stesso;
- le diverse Raccomandazioni del Consiglio d’Europa e dei suoi organismi esecutivi, fra le quali segnaliamo le Regole Penitenziarie Europee (1987) aggiornate nel gennaio 2006 e, con particolare riferimento all’Ombudsman, le Raccomandazioni R(75)757 (opportunità dell’istituzione) e R(85)13 (importanza del ruolo svolto in concorso con i soggetti deputati al controllo giudiziario degli atti della pubblica amministrazione).

Non può esserci, dunque, alcun dubbio sull’enfasi crescente attribuita, nel tempo, dall’ONU e dal Consiglio d’Europa all’istituzione e al rafforzamento di organismi nazionali e **locali** di controllo dei luoghi di detenzione quale presupposto dell’efficacia dell’azione degli organismi

sovrnazionali deputati. In tal senso, la versione riveduta delle Regole Penitenziarie Europee insiste sulla costituzione di un “comitato nazionale indipendente di ispezione” (art. 1 – terzo paragrafo) con ampi poteri ispettivi, **articolato a livello locale**, che cooperi con gli organismi internazionali dotati di analoghe competenze.

Si ricorda che la Costituzione italiana esordisce, all’art. 2, asserendo che *la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità* (e il carcere costituisce una formazione sociale) e prosegue con l’art. 3 dichiarando solennemente che *tutti i cittadini hanno pari dignità sociale*, chiarendo inoppugnabilmente che dignità, eguaglianza e assenza di discriminazioni debbono realizzarsi con riguardo a **tutte** le *condizioni personali e sociali ove si svolge la personalità* di ciascuno, inclusa, dunque quella di persona limitata nella libertà.

L’art. 27 al terzo comma stabilisce che *le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato*, affermazione che conferisce tassatività al divieto di privare le persone recluse di quanto possa pregiudicarne la dignità, valore che nelle fonti giuridiche assurge a diritto fondamentale della persona.

In tal senso, in Italia, la proposta di introdurre l’*Ombudsman* penitenziario ha preso le mosse proprio dal perdurante scarto fra quanto sancito in materia di diritti dalla Carta costituzionale e il sistema di tutela dei diritti previsti nel sistema penitenziario vigente, fondato esclusivamente su un generico diritto di reclamo attribuito al detenuto, un sistema definito, nel 1999, parzialmente incostituzionale dalla Suprema Corte, proprio per la *carezza di mezzi di tutela giurisdizionale dei diritti di coloro che si trovano ristretti nella loro libertà personale*.

In attesa dell’auspicata e ormai improrogabile istituzione di un’*autorità nazionale di garanzia*, i Garanti istituiti presso Comuni, Province e Regioni si configurano come occasione di “anticipazione-sperimentazione” delle potenzialità ed opportunità implicite nel ruolo. Solo una legge nazionale, infatti, può conferire quella base giuridica che assicuri, in modo stabile ed inequivoco, poteri incisivi ai Garanti, fra i quali quello di esercitare la facoltà di accedere senza autorizzazione ai luoghi in cui, a vario titolo, soggiornano persone sottoposte a provvedimenti restrittivi della libertà personale.

INTRODUZIONE

Il Garante comunica di essere consapevole del fatto che gli strumenti internazionali non rispondono in maniera non equivoca sul cosa debba intendersi per “detenzione arbitraria” e a quali condizioni una detenzione lo possa diventare.

Ancora, prende atto del criterio pragmatico adottato per determinare il mandato del WGAD, che considera come arbitrarie le privazioni della libertà che, per diverse ragioni, sono contrarie alle norme internazionali pertinenti enunciate nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell’Uomo o nei documenti internazionali ratificati dagli Stati (Risoluzione 1991/42, ulteriormente precisata dalla Risoluzione 1997/50).

In tal senso, è a conoscenza dei **criteri adottati dal WGAD**, alla luce dell’Insieme dei principi per la protezione di tutte le persone sottoposte a una qualsiasi forma di detenzione o imprigionamento, **secondo i quali la detenzione riveste un carattere arbitrario quando:**

a) è manifestamente impossibile invocare un fondamento giuridico qualsiasi che giustifichi la privazione della libertà (è il caso del mantenimento in stato detentivo di una persona quando essa abbia già espiato la propria pena o quando le sia applicabile un provvedimento di amnistia o indulto);

b) la privazione della libertà risulta dal mancato esercizio da parte dell'interessato dei diritti o delle libertà proclamate negli articoli 7, 13, 14, 18, 19, 20 e 21 della Dichiarazione universale dei diritti dell'Uomo e, nel caso gli Stati interessati siano aderenti al Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, negli articoli 12, 18, 19, 21, 22, 25, 26 e 27 del medesimo;

c) l'inosservanza parziale o totale delle norme internazionali relative al diritto ad un processo equo, enunciate nella Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo e negli strumenti internazionali pertinenti accettati dagli Stati interessati è di una gravità tale che la privazione della libertà prende un carattere arbitrario.

Con riferimento al criterio sub lettera c), il Garante è a conoscenza che il WGAD prende in considerazione, oltre ai principi generali della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, molteplici criteri tratti dall'Insieme dei principi per la protezione di tutte le persone sottoposte a una qualsiasi forma di detenzione o imprigionamento e, se gli Stati interessati sono aderenti al Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, agli articoli 9 e 14 del Patto.

I LUOGHI DI DETENZIONE NON CARCERARIA

Rispetto al secondo dei criteri adottati dal WGAD:

si fa presente che la normativa vigente in Italia implica l'imprigionamento di numeri molto elevati di **persone straniere** che non hanno commesso crimini, ma hanno violato le disposizioni relative all'ingresso e al soggiorno. Fra tali persone molti sono in attesa di una decisione circa la loro richiesta di asilo o di permanere nel Paese o sono in attesa di espulsione, in quanto il loro permesso di rimanere nel Paese è scaduto. Si tratta di una situazione che consente di ritenere fondato il dubbio di violazione dell'art.13 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo che contempla il diritto di lasciare qualunque paese, compreso il proprio, e di scegliere liberamente la propria residenza e, in molti casi, dell'art.14, ove in presenza di persecuzione, chiunque ha il diritto di cercare asilo e di beneficiare di asilo in altri paesi. Ancora, è possibile ritenere fondato il dubbio di violazione dell'art. 12 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, in considerazione del fatto che l'ingresso di persone straniere non produce, di per sé, attentato alla sicurezza nazionale, all'ordine pubblico, alla salute o alla moralità pubblica.

Il Decreto legislativo n.159/2008, in vigore dal 5 novembre 2008, prevede che, in attesa della decisione della Commissione in merito alla domanda di asilo, il Prefetto stabilisca una **restrizione della libertà di circolazione del richiedente**, circoscrivendola al luogo di residenza.

La previsione suscita dubbi di legittimità in quanto l'art. 7 della Direttiva 2003/09 sugli standard minimi in materia di accoglienza dei richiedenti asilo consente restrizioni alla libertà di movimento dei richiedenti asilo solo in particolari circostanze, mentre la norma che ora entrerà in vigore si intende applicabile alla generalità dei richiedenti asilo. Inoltre, l'art. 7 paragrafo 5 della direttiva europea prevede la possibilità per i richiedenti asilo soggetti a restrizioni alla propria libertà di movimento di muoversi temporaneamente fuori dall'area loro designata, previa apposita autorizzazione, mentre tale possibilità non viene prevista dall'attuale assetto normativo.

Si sottolinea ugualmente che il decreto legislativo n. 159/2008 intende introdurre delle modifiche correttive alle norme di attuazione della direttiva n. 2005/85/CE, ma quest'ultima nulla prevede in materia di limitazioni alla libertà di movimento dei richiedenti asilo, tematiche semmai di competenza della direttiva n. 2003/09/CE. Pertanto, appare di dubbia legittimità tale nuova previsione in quanto incide su una materia rispetto alla quale la delega attribuita dal Parlamento al governo di intervenire sul recepimento di tale direttiva è venuta in scadenza due anni fa.

Con riferimento all'**effetto sospensivo del ricorso** l'Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione ha rilevato che esso «viene negato nei casi in cui la Commissione territoriale abbia emanato un diniego senza l'audizione dell'interessato a causa del suo allontanamento dai centri di accoglienza e di trattenimento ovvero qualora la commissione abbia respinto l'istanza di asilo per manifesta infondatezza dei presupposti ovvero qualora ritenga che l'istanza sia stata presentata al solo scopo di ritardare o impedire l'esecuzione di un provvedimento di espulsione o di respingimento. In questi casi, tuttavia, il richiedente potrà, contestualmente al deposito del ricorso avverso il diniego dello status, presentare istanza al giudice di sospensione del provvedimento; istanza sulla quale il giudice dovrà esprimersi entro il termine di cinque giorni. Decisiva in questo senso appare la tematica dell'accesso del richiedente asilo alla giustizia e dunque alla possibilità di usufruire dell'**istituto del gratuito patrocinio** per accedere all'assistenza di un legale per il deposito di un ricorso e, eventualmente, dell'istanza di sospensiva del provvedimento di diniego alla protezione internazionale.

Un'ulteriore elemento restrittivo contenuto nel nuovo decreto legislativo riguarda l'**estensione dell'istituto del trattenimento obbligatorio** non solo ai casi di richiedenti asilo già espulsi, ma anche a quelli oggetto di un provvedimento di respingimento alla frontiera. Avendo in considerazione l'elevata discrezionalità degli organi di polizia di frontiera nell'emanare tali provvedimenti in occasione dell'arrivo di migranti in condizione di irregolarità, il provvedimento può porre le premesse per una generalizzazione del trattenimento dei richiedenti asilo. La questione non è di poco conto, tenuto presente il fatto che nel sistema normativo così delineato dal nuovo decreto legislativo dall'emanazione o meno di un provvedimento formale di respingimento possono derivare non soltanto conseguenze in materia di diversi regimi di accoglienza, ma anche di procedure diverse di rimedio contro l'eventuale decisione di rigetto assunta in prima istanza dalla commissione territoriale, con il dimezzamento dei termini generalmente previsti per il deposito del ricorso (da trenta a quindici giorni). Tale distinzione non appare conforme all'art. 23 della Direttiva europea, che prevede che i richiedenti asilo che entrano illegalmente nel territorio dello Stato membro e non si presentano tempestivamente presso le autorità competenti per depositare un'istanza d'asilo possono essere trattati differentemente dagli altri richiedenti asilo, ma solo con riferimento alle possibilità di una procedura accelerata, ma non di una compressione del diritto ad un rimedio legale contro le decisioni in prima istanza.»¹

Ai luoghi in cui le persone immigrate – richiedenti asilo e non - vengono trattenute è assai difficile accedere per ricevere informazioni dirette dalle persone trattenute e lo stesso Garante è in attesa di conoscere il parere espresso al riguardo dal Ministero dell'interno, interpellato dal Prefetto di Milano (a Milano il Centro di Identificazione ed Espulsione è in grado di ospitare 120 persone e il Centro Accoglienza Richiedenti Asilo è in grado di ospitare 20 posti). Si coglie l'occasione per sottolineare ancora una volta l'importanza delle implicazioni della mancata istituzione in Italia di un organismo nazionale indipendente volto alla tutela e alla promozione dei diritti umani, in conformità ai Principi di Parigi del 1991, da ultimo sottolineata anche dal Comitato sulla Eliminazione della discriminazione razziale (v. Osservazioni conclusive del Comitato dopo la visita in Italia – 72a sessione -18 febbraio/7 marzo 2008).

¹ <http://www.asgi.it/content/documents/dl08102700.decreto.leg.asilo.commento.doc>

I LUOGHI DI DETENZIONE CARCERARIA

In esordio, pare opportuno dare conto del fatto che le condizioni generali dei luoghi di detenzione carceraria sono tali, per il sovraffollamento e l'inadeguatezza strutturale della maggior parte degli edifici deputati, da far configurare come arbitraria, in generale, la privazione della libertà, in quanto non pare rispettato il Primo dell'Insieme dei Principi per la protezione di tutte le persone sottomesse a una qualsiasi forma di detenzione o imprigionamento, con riferimento al diritto al rispetto della dignità inerente alla persona umana.

Si cita, a tal proposito, quanto dichiarato nel 2006 da Sebastiano Ardita, Responsabile della Direzione Generale Detenuti e Trattamento del Dipartimento Amministrazione Penitenziaria: *Siamo consapevoli di versare in una situazione di grave, perdurante, quanto involontaria ed inevitabile divergenza dalle regole, per il fatto di non essere nella materiale possibilità di garantire a causa del sovraffollamento, quanto previsto dalle normative vigenti e dal recente regolamento penitenziario* (fonte ANSA). Si fa presente che, nonostante il progressivo aumento della popolazione detenuta, le risorse finanziarie attribuite all'amministrazione penitenziaria sono state progressivamente ridotte (nelle previsioni di bilancio e considerando il solo 2009 verranno sottratti al Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria 133 milioni di euro e, con riferimento al bilancio triennale, è previsto una decurtazione equivalente ad un terzo dei tagli complessivi imposti all'intera amministrazione della giustizia). La sproporzione fra risorse assegnate e prescrizioni normative ha, finora, impedito l'adeguamento strutturale a quanto disposto dal DPR 230/00 (nuovo Regolamento di esecuzione dell'Ordinamento penitenziario). La mancata manutenzione degli istituti di pena, perennemente gravati da un endemico sovraffollamento, determina il progressivo deterioramento della vivibilità sia delle celle che dei servizi, generalmente intesi. Inoltre, l'accentuata rigidità delle norme in materia di contabilità impediscono ai dirigenti responsabili di gestire in maniera flessibile i fondi assegnati, attraverso un impiego dei medesimi adeguato alle criticità emergenti. Quanto appena richiamato, si configura come particolarmente grave anche in considerazione del fatto che le persone detenute e imprigionate sono sempre più frequentemente provenienti dagli strati più poveri e marginali della popolazione e, dunque, prive di supporti esterni di qualsivoglia natura in grado di dare risposta, almeno in parte, alle esigenze primarie di sussistenza (da quelle alimentari all'igiene e cura personali e delle celle).

Sempre con riferimento alle persone detenute e imprigionate e rispetto al primo dei criteri adottati dal WGAD:

- si fa presente che in Italia è molto frequente che le persone vengano condannate ed imprigionate dopo molti anni dalla commissione del reato e che la relativa detenzione interrompa un processo di riabilitazione già avviato; tale circostanza contraddice, peraltro, in modo palese, i principi relativi al "giusto processo" e alla ragionevole durata del medesimo, elevati al rango costituzionale nel 1999 (art.111);
- si fa presente che la combinazione di sovraffollamento, inadeguatezza numerica del personale dell'amministrazione penitenziaria preposto alla predisposizione degli atti da sottoporre alla valutazione della Magistratura di Sorveglianza (educatori, assistenti sociali, consulenti in psicologia e criminologia, personale amministrativo di supporto), inadeguatezza numerica degli stessi Magistrati di Sorveglianza e del personale delle cancellerie dei Tribunali di Sorveglianza rende frequente il prolungamento arbitrario dell'imprigionamento a causa della intempestiva concessione delle riduzioni di pena per regolare condotta (art. 54 L.354/75, istituto denominato liberazione anticipata);

- si fa presente che le questioni sopra riportate, con l'aggiunta dei ritardi dovuti alla mancata territorializzazione dell'esecuzione della condanna, influiscono – considerato che il sistema dell'esecuzione penale italiano si basa sulla flessibilità della qualità e quantità della pena detentiva - anche sulla tempestiva apertura e chiusura delle procedure inerenti alla predisposizione degli atti che la Magistratura specializzata deve porre a fondamento delle proprie decisioni inerenti sia i permessi-premio (brevi parentesi di libertà) sia l'ammissione eventuale alle misure alternative alla detenzione (*semilibertà e probation*), anche nei numerosi casi in cui le persone condannate dispongono delle risorse personali, sociali e familiari che, di norma, vengono considerate come indispensabile presupposto dell'ammissione a forme di attenuazione della limitazione della libertà (incluso il regime detentivo denominato *lavoro all'esterno* ex art. 21 L.354/75;
- si fa presente che solo il 10 luglio scorso, con sentenza n. 36522 depositata il 23 settembre 2008, le Sezioni Unite Penali della Corte di Cassazione hanno sancito che l'indulto va riconosciuto anche ai cittadini italiani condannati all'estero e trasferiti in Italia per scontare la pena: nei fatti, ad oggi, diverse persone di nazionalità italiana condannate all'estero e poi trasferite nel nostro paese hanno dovuto subire l'arbitrario prolungamento della propria detenzione.

Con riferimento all'**Insieme dei Principi per la protezione di tutte le persone sottoposte a una qualsiasi forma di detenzione o imprigionamento**, occorre rilevare che:

- nell'ordinamento italiano non sono presenti **garanzie processuali**, già adottate in molti paesi europei, che vietino un contatto diretto ed esclusivo tra inquisito e inquirente, in modo da prevedere che sin dal primo incontro con un rappresentante delle forze dell'ordine la persona fermata sia accompagnata da un terzo individuo in grado di testimoniare circa il rispetto delle garanzie previste;
- nell'ordinamento italiano non è prevista una autonoma fattispecie di **reato** relativa alla **tortura**;
- non sono previste, ai sensi del Principio 29, **ispezioni regolari** da parte di organi indipendenti che concernano anche i luoghi di detenzione non carcerari presenti nelle stazioni delle forze dell'ordine; si segnala che, di recente, è stata avanzata dal Ministro della giustizia (Corriere della Sera del 24 ottobre 2008) la proposta di utilizzare tali strutture per la detenzione delle persone in attesa di giudizio direttissimo, che transitano per il carcere permanendovi pochi giorni (a livello nazionale – fonte DAP - dei 94 mila entrati in carcere nel 2007 24 mila ne sono usciti entro il terzo giorno); pur constatando che transiti così brevi si risolvono in una ingentissima spesa, in impatti col carcere evitabili quanto dannosi e nell'impossibilità di dare corpo al mandato costituzionale in materia di finalizzazione della pena, si prospetta che l'eventuale adozione di simili misure si configurerebbe come rischiosa per la tutela delle condizioni minime di sicurezza e vivibilità che occorre comunque assicurare alle persone private, a qualunque titolo, della libertà;
- non è strettamente rispettata la **separazione fra imputati e condannati** e fra giovani adulti (18-25 anni) e adulti;
- non a tutte le **donne madri** di minori fino a tre anni di età è consentito trascorrere la detenzione/imprigionamento in luoghi esterni alle carceri: si segnala che l'Istituto di Custodia attenuata per Madri attivato a Milano nel 2006 (ICAM) rappresenta, ad oggi, l'unica struttura di questo tipo esistente nel Paese;
- le **persone straniere** di frequente non possono contare su un'adeguata informazione, al momento dell'arresto, circa le accuse loro mosse, i diritti loro riconosciuti e le modalità

per esercitare questi ultimi, sull'assistenza, ove necessario, gratuita di un interprete; durante la permanenza in carcere, di frequente le persone straniere hanno difficile accesso alle informazioni necessarie per orientarsi nella vita del penitenziario, comprese quelle concernenti le prescrizioni e i divieti. A quest'ultimo proposito, le persone straniere con più facilità incorrono in infrazioni disciplinari che comportano irrigidimenti del regime detentivo e, se condannate definitivamente, nell'aumento di ostacoli all'accesso alle misure alternative alla detenzione;

- pur avendo la Corte di Cassazione, con sentenza delle Sezioni Unite del 2006, stabilito che, “in materia di esecuzione della pena detentiva, le misure alternative alla detenzione in carcere (nella specie, affidamento in prova al servizio sociale) possono essere applicate anche allo **straniero extracomunitario** che sia entrato illegalmente nel territorio dello Stato e sia privo del permesso di soggiorno, sempre che ne sussistano i presupposti stabiliti dall'ordinamento penitenziario”, si riscontra, in un gran numero di casi, l'esclusione di fatto dalla fruizione di tali misure;
- il sovraffollamento² è connesso alle **scelte legislative** degli ultimi anni, in particolare a quelle in materia di immigrazione e tossicodipendenza; rispetto ai minori, le norme in discussione potrebbero negare la regolarizzazione a tutti coloro che, al momento del loro ingresso in Italia, non avevano ancora 15 anni;
- la **composizione della popolazione detenuta adulta** è costituita in maggioranza da persone in attesa di giudizio e da una cospicua maggioranza di persone straniere (al 30.6.08, a Milano la percentuale era del 64,37% e ad Opera del 24,76%), con una forte presenza di persone in stato di indigenza, poco istruite (al 30.6.08 il 22% risultava suddiviso fra persone in possesso di licenza elementare, senza titolo o addirittura in stato di analfabetismo), di età media sempre più bassa, con pene residue che, per i condannati, risultavano, alla stessa data, in 2133 casi su 3407, consistere in reclusione entro i tre anni; si segnala che queste ultime potrebbero essere espiate attraverso una misura alternativa alla detenzione o punite *ab origine* con sanzioni differenti da quella detentiva;
- **la pena è sempre meno territorializzata** (ovvero espia nelle regioni di residenza dei relativi nuclei familiari); al 30 giugno 2008 su 7712 detenuti 1214 erano non residenti in Lombardia;
- la ventilata **ridefinizione dei circuiti penitenziari** “ad alta sicurezza” potrebbe comportare per le persone detenute maggiori opportunità di accesso a forme di “trattamento” interno a fronte di una concentrazione in istituti dedicati, prevalentemente lontani dai territori di origine, che ne ostacolerebbe il reinserimento socio-familiare;
- rispetto ai **minori detenuti**, laddove gli obiettivi prioritari della giustizia penale minorile erano la tutela del minore e la proporzione della sanzione al reato e al suo autore (art. 5 delle Regole di Pechino), l'educazione e l'inserimento sociale del minore con soppressione tendenziale della sua carcerazione (premessa della Raccomandazione), oggi non è più rilevabile una specificità della giustizia minorile. Si fa presente di essere venuti a conoscenza della possibilità che, nell'ambito della previsione di cui all'art. 74 della legge n.133 del 6 agosto 2008, anche il Ministero della Giustizia sarebbe in procinto di procedere alla sostanziale modifica degli assetti organizzativi del Dipartimento per la

² Al 30.6.2008 i dati relativi alla capienza degli istituti e alle effettive presenze risultavano:

Bollate II C.R.: capienza 903 – presenze 663, di cui 104 imputati

Milano San Vittore: capienza 702; presenze 1527 di cui 1311 imputati

Opera I C.R.: capienza 932 – presenze 1228 di cui 346 imputati

Monza: capienza 420 – presenze 784 di cui 554 imputati. In sintesi, su 2957 posti da capienza regolamentare si registravano 4202 presenze.

Giustizia Minorile. Da una lettera inviata al Ministro della Giustizia da un'organizzazione sindacale ricevuta stamani riportiamo alcuni brani: «*Le voci che trapelano, per quanto contraddittorie, se veritiere, riferiscono della Sua volontà di chiudere o limitare un' esperienza autonoma e qualificata di gestione e pratica dell' amministrazione della giustizia minorile. Non siamo d'accordo, perché a dispetto delle raccomandazioni internazionali sulla giustizia minorile e degli impegni assunti dal Governo italiano in sede UE e ONU - e proprio nel momento in cui gli altri Paesi Europei stanno predisponendo autonome strutture di gestione della giustizia minorile, - l'Italia, la Nazione che per prima si è dotata di uno strumento specifico e altamente qualificato di contrasto della devianza minorile, decide di chiudere con una esperienza che è stata presa da esempio da tutti i Paesi più evoluti. Non siamo d'accordo, perché mentre il Governo di cui Lei fa parte pone la sicurezza tra i problemi più urgenti del Paese, finisce nei fatti per mortificare i soggetti e gli organismi che la sicurezza dovrebbero garantire, agendo, nel caso della giustizia minorile, proprio nell'organismo che si occupa di prevenire che i giovani che oggi commettono reati diventino i delinquenti di domani. In questo senso non possiamo che evidenziare il nostro disappunto per i fondi previsti nella finanziaria in discussione in Parlamento destinati al settore, insufficienti anche a garantire il mantenimento dei minorenni ristretti negli istituti penali per minorenni. Si parla, On. Ministro, di un passaggio della gestione del personale al Dipartimento dell'Organizzazione Giudiziaria. Se ciò risultasse vero, ne risulterebbe che chi si sta occupando della questione non pone alcuna attenzione al fatto che il Dipartimento per la Giustizia Minorile si occupa quasi esclusivamente di esecuzione delle misure penali disposte dall'Autorità Giudiziaria minorile. Se tutto questo fosse vero e fosse realizzato, si determinerebbe che l'amministrazione che gestisce la giurisdizione finirebbe per occuparsi dell'organizzazione e dell'esecuzione della pena stessa.*»

- rispetto alle questioni emergenti relative ai **minori stranieri detenuti**: i minori sono a forte prevalenza maschile; legati ad alcune provenienze nazionali; concentrati fra i sedici e i diciassette anni; in notevole percentuale clandestini, con scarsa conoscenza della lingua e senza fissa dimora; poco sostenuti dalle istituzioni preposte alla presa in carico; non hanno una formale rappresentanza (per la maggior parte di questi minori non è stato nominato un tutore - nel caso di genitori residenti altrove - neppure al momento dell'apertura di un procedimento penale). Ulteriori annotazioni riguardano **gli interventi penali assunti nei confronti di ragazzi stranieri che commettono fatti penalmente rilevanti** nella fase precedente al processo: la risposta più frequente che la comunità propone è quella carceraria; la tipologia delle misure cautelari adottate è prevalentemente di tipo custodialistico in internato, anche se di breve durata, con elevate percentuali di scarcerazioni per decorrenza dei termini, anche in presenza di flagranza di reato. Rispetto alle **modalità con cui viene svolto il procedimento penale nei confronti dei minori stranieri**, si registra un ricorso maggiore ai riti abbreviati, in presenza di un consenso dei minori non sempre adeguatamente informato, a causa della scarsa padronanza della lingua, ed è noto che, pur consentendo una riduzione di pena, il rito abbreviato inibisce l'adozione della messa alla prova e agevola l'irrogazione di una condanna esclusivamente detentiva. Nel caso si attui il rito ordinario nelle sentenze dibattimentali si giunge per lo più ad una dichiarazione di non imputabilità o ad una messa alla prova. Pur essendo le pene irrogate limitate nel tempo è rara la concessione della sospensione condizionale della pena, al contrario di quanto avviene con i minori italiani. E' molto ridotta la percentuale di minori stranieri per cui è stata adottata la

sospensione del processo e la messa alla prova. L'insieme degli elementi appena richiamati consente di sostenere, che per i minori italiani e i minori stranieri il diritto si attegga in modo diseguale.

Tornando a **questioni emergenti comuni ai detenuti adulti e minori**:

- il trasferimento di competenze al Servizio Sanitario Nazionale in materia di **tutela della salute delle persone detenute** segna il passo, in assenza di provvedimenti attuativi che stabiliscano con chiarezza quale debba essere il modello gestionale da adottarsi per garantire l'operatività di Aziende Sanitarie Locali (ovvero Aziende Ospedaliere) e istituti penitenziari; inoltre, le risorse economiche risultano, al momento, ferme alla Ragioneria generale dello Stato in attesa di essere trasferite;
- **l'idea di "sicurezza"** che presiede alla scelta di non individuare un ventaglio di sanzioni che, senza rinunciare a punire, tolgano al carcere l'attuale monopolio attraverso la previsione di pene alternative alla detenzione (da infliggere al termine del processo) e di misure alternative alla detenzione (cui ammettere dopo la condanna). Questo comporta, fra l'altro, che un elevato numero di **persone condannate a pene brevi**, ma prive di riferimenti esterni di supporto scontino **in carcere per intero la propria condanna** e tornino alla libertà con un bilancio reso ulteriormente negativo dall'esperienza detentiva. Un solo, eloquente dato a quest'ultimo proposito: nel I semestre 2008 la percentuale di revoca di misure alternative alla detenzione per la commissione di un nuovo reato durante la misura ha riguardato, nelle province di Milano e Lodi, una percentuale complessiva dell'1,45% (in numeri assoluti, due persone su 630);
- una questione rilevante concerne le **misure di sicurezza** aggiunte ad una condanna detentiva, pronunciate quando la privazione della libertà è giudicata insufficiente a proteggere la società circa il rischio di recidiva. Tali misure si risolvono di frequente in pene indeterminate nel tempo, a causa dei criteri di valutazione adottati per deciderne la cessazione, ma anche per l'indisponibilità di risorse adeguate a supportare il ritorno in libertà delle persone interessate;
- viene segnalata la compresenza di **regimi speciali di imprigionamento**, quali il regime ex art. 41 bis della L.354/75 ed altri regimi introdotti per via amministrativa e senza una chiara base legale, previsti per alcuni specifici gruppi di detenuti e regolati esclusivamente da misure di carattere amministrativo. Si fa riferimento al regime ad "alta sicurezza", al regime ad "Elevato Indice di Vigilanza Cautelare", alle separazioni di autori di reati giudicati a rischio di incolumità personale (definiti "protetti"), regimi tutti accomunati dalla forte restrizione – se non eliminazione – delle opportunità di accesso ai servizi orientati al perseguimento dei fini assegnati alla pena dalla Carta costituzionale italiana. Con riferimento, in particolare, al regime detentivo previsto dall'art. 41 bis, di recente inasprito dal Parlamento, si fa presente che l'Unione Camere Penali ha di recente ribadito *«la più ferma contrarietà al regime di detenzione speciale, inutilmente afflittivo e palesemente contrastante con i principi Costituzionali e con la normativa internazionale»* aggiungendo che *«l'inasprimento del 41 bis non garantisce un maggior livello di sicurezza nelle carceri, né impedisce i rapporti tra i detenuti e gli appartenenti ai diversi sodalizi criminosi pur violando i più elementari diritti della persona, e fra di essi il diritto di difendersi secondo le ordinarie regole processuali»* (fonte: ANSA). A tale proposito, è opportuno rimarcare che, in assenza della già nominata figura di garanzia nazionale ed indipendente, ai Garanti istituiti presso regioni, province e comuni non è consentito di incontrare tali condannati e neppure di visitare i luoghi di detenzione.

RIFLESSIONI CONCLUSIVE

Come da tempo affermato in tutte le sedi internazionali competenti, ovunque si creino le condizioni per determinare l'esercizio del potere da parte di alcuni individui in tal senso investiti su soggetti privati della libertà, il rischio di violazione dei diritti umani impone l'allestimento di misure non estemporanee adeguate al valore conferito ai diritti umani stessi.³ Tali misure dovranno essere la premessa ed insieme l'esito di una profonda revisione del sistema che, in Italia, si occupa dei delitti e delle pene in una prospettiva che, a partire da una riflessione approfondita sulla compatibilità costituzionale della pena detentiva perpetua, sia decisamente orientata a ridurre i comportamenti da considerare reato e a ridurre i reati da punire con la privazione della libertà, attraverso la previsione della pena della reclusione per i soli delitti più gravi e la trasformazione in pene edittali irrogate dal giudice delle attuali misure alternative alla detenzione, secondo quanto concordemente indicato⁴ dalle diverse Commissioni parlamentari incaricate, nelle ultime legislature, della revisione del Codice Penale sostanziale.

Si auspica che anche il WGAD – come già fatto dal Comitato Europeo per la Prevenzione della Tortura e il Comitato Europeo contro la Discriminazione Razziale⁵ - solleciti il Parlamento e il Governo italiani ad introdurre nell'ordinamento italiano la specifica fattispecie di reato di tortura, non riducibile alla semplice sommatoria di fattispecie generiche quali lesioni, abuso o altro, e a provvedere alla connessa istituzione di un organismo nazionale indipendente per la tutela dei diritti umani. A tale organismo dovranno essere conferiti compiti di vigilanza sulla esecuzione della custodia dei detenuti, degli internati e dei soggetti sottoposti a custodia cautelare o comunque limitati nella libertà personale, con diritto di visita senza preavviso degli istituti penitenziari, ospedali psichiatrici giudiziari, comunità per minori, enti convenzionati con il ministero che ospitano persone in misura alternativa, centri di permanenza temporanea (oggi CIE e CARA), camere di sicurezza .

Si auspica, ancora, che l'istituzione di un **Garante nazionale, settoriale, indipendente e articolato localmente**⁶, ormai improcrastinabile, implichi la piena valorizzazione del ruolo e

³<http://www.prisonexp.org/italian/slide42i.htm> : “Cosa succede se si mette della brava gente in un posto "cattivo"? Riuscirà il bene a vincere sul male o, piuttosto, trionferà il male? Queste sono alcune delle domande che ci siamo posti nell'ambito di questo appassionante studio sulla vita in prigione condotto nell'estate del 1971 presso la Stanford University. Le modalità di indagine da noi utilizzate e ciò che abbiamo scoperto potrebbe sbalordirvi. La nostra ricerca, la cui durata prevista era di due settimane, dovette essere interrotta dopo soli 6 giorni a causa del forte impatto che la situazione ebbe sugli studenti universitari che vi presero parte. In pochissimi giorni, infatti, le nostre guardie divennero sadiche mentre i nostri prigionieri mostrarono segni evidenti di depressione e stress.”

⁴ Si fa riferimento alle Commissioni presiedute, nelle passate legislature, da Federico Grosso, Carlo Alberto Nordio e, in quella appena conclusa, da Giuliano Pisapia.

⁵ Il CERD (organismo ONU contro la discriminazione razziale) ha di recente raccomandato che l'Italia – sottoposta a procedura speciale di *follow-up* per le gravi inadempienze di cui si è finora resa responsabile – intraprenda le misure necessarie per arrivare in tempi rapidi ad istituire un organismo per la promozione e la tutela dei diritti umani, superando la contraddizione fra la posizione di prima linea nella lotta per l'abolizione della pena di morte e il suo essere l'unica nazione dell'Europa occidentale priva di tale Istituzione Nazionale.

⁶ Secondo una recente ricerca, tali devono essere le caratteristiche di un Garante dei diritti delle persone limitate nella libertà che, cogliendo i massimi comuni denominatori delle esperienze nazionali, favoriscano l'omogeneizzazione verso l'alto dei modelli giuridici e dei sistemi nazionali a protezione dei diritti umani. “Indipendente come nei Paesi scandinavi, settoriale come in Inghilterra, unico su base nazionale come nei Paesi del Centro Europa, articolato localmente come in Italia”. ... **Indipendente**: la nomina parlamentare è garanzia di non asservimento al potere esecutivo. **Settoriale**: la specificità delle competenze è garanzia di professionalità, efficienza, effettività. **Nazionale**: i diritti vanno declinati su scala nazionale per evitare disomogeneità applicative che sarebbero causa di sperequazioni di trattamento. **Articolato localmente**: in paesi grandi... l'articolazione locale è garanzia di effettività e reale presa in carico di quei micro-problemi che costituiscono spesso l'origine dei conflitti in ambito penitenziario. (“*Il Garante dei diritti delle persone private della libertà in Europa*”, Rapporto di ricerca

delle esperienze sinora realizzate dai Garanti istituiti presso regioni, province e comuni, a diretto contatto con i luoghi a rischio di violazione dei diritti.

Contestualmente, tale istituzione consentirà la chiusura della fase di sperimentazione avviata con il lavoro dei Garanti locali attraverso quello che si configura come il naturale approdo dell'esperienza sin qui realizzata.

In vista di tale traguardo, anche se è importante che il ruolo dei Garanti locali venga consolidato attraverso l'inserimento negli statuti degli enti presso i quali sono istituiti, si auspica che venga trovata rapidamente una soluzione per consentirne almeno l'accesso ai luoghi di privazione e limitazione della libertà senza preliminare autorizzazione.

Giorgio Bertazzini

Garante Diritti Persone limitate nella libertà – Provincia Milano

Patrizia Ciardiello

Direttore Ufficio Garante Diritti Persone limitate nella libertà – Provincia di Milano

Il Gruppo di Lavoro sulle Detenzioni Arbitrarie, costituito nel 1991 dalla estinta Commissione sui Diritti Umani dell'ONU (con la Risoluzione 1991/42), è una delle “procedure speciali”, il cui mandato è stato rinnovato dal neo-istituito Consiglio Diritti Umani delle Nazioni Unite, con risoluzione 6/4. Sotto molti aspetti la funzione di tale organismo è equiparabile a quella di un “Relatore Speciale”, che opera però in composizione collegiale e non individuale.

Attualmente il Gruppo di Lavoro è composto dai seguenti membri:

- Ms. Manuela Carmena Castrillo (Spagna) (*Chairperson*)
- Mr. Seyyed Mohammad Hashemi (Iran)
- Mr. Malick El Hadji Sow (Senegal) (*Vice-chairperson*)
- Mr. Aslan Abashidze (Russia)
- Mr. Roberto Garreton (Chile)

Il mandato del Gruppo di Lavoro, enunciato nella Risoluzione della Commissione sui Diritti Umani 1991/42 e chiarito nelle successive Risoluzioni 1997/59 (Commissione) e 6/4 (Consiglio), prevede in particolare:

- di investigare su casi di privazione arbitraria della libertà personale, a condizione che non sia stata emessa, per tali casi, una decisione finale da parte di tribunali interni in conformità con la legge nazionale, con i relativi standard internazionali avanzati nella Dichiarazione Universale sui Diritti Umani e con i relativi strumenti internazionali accettati dagli Stati sotto osservazione;
- di raccogliere e ricevere informazioni dal Governo e dalle organizzazioni intergovernative e non governative, e ricevere informazioni da parte degli individui coinvolti, delle loro famiglie o dei loro rappresentanti;
- di presentare un rapporto dettagliato alla Commissione (ora al Consiglio) con cadenza annuale, affrontando di volta in volta specifiche tematiche. Negli ultimi due anni, l'attenzione del Gruppo di Lavoro si è rivolta alla situazione degli immigrati irregolari.

Sulla base delle informazioni che vengono sottoposte al Gruppo di Lavoro a proposito di presunti casi di detenzione arbitraria, esso fa pervenire appelli e comunicazioni urgenti agli Stati affinché chiariscano la propria posizione e prestino la dovuta attenzione al caso specifico. Tra l'altro, il Gruppo di Lavoro sulle Detenzioni Arbitrarie, al pari dei Comitati di controllo delle Nazioni Unite (c.d. Treaty Bodies), è l'unico organo delle “procedure speciali” il cui mandato prevede espressamente la possibilità di ricevere petizioni individuali.

La visita di un Paese da parte del Gruppo di Lavoro è l'occasione per meglio comprendere la situazione vigente nel Paese e per approfondire la conoscenza tanto di casi specifici quanto delle ragioni più profonde che possano portare alla privazione arbitraria della libertà. Per espletare al meglio il proprio mandato, il Gruppo di Lavoro conduce un dialogo diretto con il Governo e con i rappresentanti della società civile, in particolare attraverso colloqui con i rappresentanti dell'amministrazione giudiziaria e penitenziaria e con i detenuti, e procede di norma alla visita di penitenziari, prigionieri, centri di detenzione per immigrati illegali, centri di detenzione per minori, ospedali psichiatrici e stazioni di polizia. Sotto molti punti di vista, pertanto, si tratta di una tipologia di visita simile a quelle condotte dal Comitato per la Prevenzione della Tortura (CPT) di Strasburgo.

Negli ultimi anni il Gruppo di Lavoro ha effettuato visite in diversi Paesi dell'UE, in particolare in Norvegia (aprile 2007), in Lettonia (febbraio 2004), Gran Bretagna (settembre 1998), e in altri Paesi occidentali quali Canada (giugno 2005) e Australia (giugno 2002).