

Genitorialità in carcere: il diritto del genitore detenuto di mantenere il legame con il figlio e superiore interesse del minore, tra legislazione nazionale e sovranazionale.

A cura di: Giulia Baldissera (ELSA Padova)

1. Introduzione

L'affettività all'interno del carcere è spesso considerata un elemento privo di reale interesse, quasi refrattario da ogni tutela.

La struttura del carcere medesimo di per sé, nell'immaginario comune si concentra sull'afflizione della pena, ma che nonostante ciò debba tendere alla rieducazione del condannato in base al dettato normativo presente nell'art. 27 della Costituzione.[1]

Quindi il diritto all'affettività e con tale intendendosi il diritto a mantenere i legami, le relazioni, da parte di soggetti detenuti nei confronti della propria famiglia, dei propri affetti, e quindi il diritto alla genitorialità diventa compreso all'interno dell'ambiente carcerario per la sua naturale conformazione. Infatti il diritto all'affettività si trova ad essere controbilanciato ad un altro interesse che è quello alla sicurezza, che deve necessariamente essere tenuto in considerazione, protetto e garantito, ma ottenendo un temperamento tra i due diritti.

2. Recenti sviluppi internazionali in materia di genitorialità in carcere: la Raccomandazione del Consiglio d'Europa del 4 aprile 2018.

A livello internazionale è sempre più sentita tale esigenza di protezione e incremento del rapporto tra padri/madri detenuti/e e i rispettivi figli.

Tale rapporto dobbiamo necessariamente specificare non deve tuttavia esser pregiudizievole per il minore.

In base alle stime operate sono circa 2,1 milioni i bambini in Europa ad avere un genitore in detenzione[2]. Dato significativo che ci fa comprendere la portata del fenomeno e quanto sia importante attuare misure concrete per l'esercizio di tale diritto nell'interesse dei minori.

Recentemente è stato fatto un passo molto importante a livello europeo per la tutela della genitorialità in carcere: la **Raccomandazione europea del 4 aprile 2018**[3] adottata dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa e destinata a 47 Stati membri dell'Unione

Europea. Numerosi sono gli spunti applicativi e i principi ribaditi all'interno della Raccomandazione del Consiglio d'Europa, tra i quali analizziamo i principali:

- la parità dei figli di genitori detenuti con tutti i minori che non hanno genitori in stato di detenzione;
- evitare l'arresto di fronte ai minori e ove questo non fosse possibile, utilizzare modalità il meno pregiudizievoli possibili nei confronti del minore, principio dettato **al punto 8** della Raccomandazione ed espressamente : *“Due consideration should be given by the police to the impact that arrest of a parent may have on any children present. In such cases, where possible, arrest should be carried out in the absence of the child or, at a minimum, in a child-sensitive manner”***[4]**;
- il diritto di avere contatti regolari con i propri genitori in stato di detenzione, salvo come abbiamo precedentemente accennato, nel caso in cui questo sia pregiudizievole nei confronti del minore stesso;
- incrementare soluzioni quali: permessi, sistemi di detenzione aperta o sorveglianza elettronica;
- deve essere permesso ai minori di poter far visita al genitore detenuto entro una settimana dall'arresto e successivamente con un regime di visita regolare, cadenzato in base alle esigenze del minore e inoltre le visite non devono interferire con gli impegni sociali e scolastici del minore, come riportato al **punto 17** della Raccomandazione: *“Children should normally be allowed to visit an imprisoned parent within a week following the parent's detention and, on a regular and frequent basis, from then on. Child-friendly visits should be authorised in principle once a week, with shorter, more frequent visits allowed for very young children, as appropriate”***[5]**;
- effettuare le perquisizioni all'ingresso dei sistemi penitenziari in maniera adeguata rispetto al minore, con modalità che non gli creino ulteriori traumi da ingresso e visita al genitore, che potrebbero portare ad un rifiuto verso il contatto con il genitore, che ritroviamo al **punto 23** : *“Any security checks on children shall be carried out in a child-friendly manner that respects children's dignity and right to privacy, as well as their right to physical and psychological integrity and safety. Any intrusive searches on children, including body cavity searches, shall be prohibited”***[6]**;
- supportare i genitori in stato di detenzione che vogliano essere partecipi dell'educazione dei figli e quindi nelle comunicazioni con scuola, servizi sociali e sanitari;
- vicinanza del luogo di detenzione rispetto alla residenza del minore e la creazione di spazi adatti, protetti e a sua misura, dove il minore si senta a proprio agio nel relazionarsi con il proprio genitore e incrementare contatti attraverso le tecnologie tra genitori e figli, che ritroviamo al **punto 20** della Raccomandazione, *“A designated children's space shall be provided in prison waiting and visiting rooms (with a bottle warmer, a changing table, toys, books, drawing materials, games, etc.) where children can feel safe, welcome and respected.”***[7]**.

Scopo della Raccomandazione è quindi attraverso le sue linee guida di porre a carico dei ministri competenti e di tutte le autorità garanti e di diritto a protezione per i diritti dei minori di adottare misure appropriate per il riconoscimento dei diritti dei bambini con i

genitori detenuti o di quelli che vivono nelle carceri con le madri.

Importante è notare come la Raccomandazione si occupi in una sezione particolare degli **“infants in prison”**, ovvero dei bambini che non solo nascono in prigione, perché la madre arrestata/condannata era incinta, ma anche essendo sotto i 3 anni d'età, vivono con la madre nell'istituto penitenziario. Non si deve dimenticare infatti che quando si tratta il tema della genitorialità in carcere, si possono considerare due situazioni diverse:

- madri e padri detenuti in carcere con figli minori in visita;
- madri detenute con figli minori presenti all'interno dell'istituto;

Sul punto la Raccomandazione si esprime a tutela dei minori infanti che sono presenti all'interno dell'istituto con la madre dal punto 34 al punto 37 .

Al punto 34 emerge un elemento importante, ovvero il diritto del bambino ad avere un'appropriata assistenza di cura sia prima di nascere ove la madre detenuta fosse incinta, che dopo la sua nascita, inoltre si fa riferimento al fatto che le madri detenute hanno il diritto di partorire all'interno di strutture ospedaliere e più precisamente come riporta la Raccomandazione: *“34. In order to ensure the right of a child to the highest attainable standard of health, appropriate pre-natal and post-natal health care, support and information shall be provided for imprisoned mothers. Pregnant women shall be allowed to give birth in a hospital outside prison.”*^[8].

Altro dato importante è il certificato di nascita del minore, che deve essere rilasciato privo della annotazione che il bambino sia nato all'interno dell'istituto penitenziario.

Nel lasciare il minore nel carcere con il genitore si deve tenere sempre presente il **c.d superiore interesse del minore** e quindi qualora questa permanenza possa essere pregiudizievole nei suoi confronti devono essere adottate soluzioni e scelte differenti e l'autorità giudiziaria deve analizzare caso per caso la situazione maggiormente favorevole all'interesse del minore, che deve avere le medesime opportunità e diritti di tutti i minori.

3. L' Italia e la disciplina e gli interventi per la tutela della genitorialità in carcere: legislazione recente e dati statistici.

Nel nostro ordinamento numerosi sono stati gli interventi in merito alla genitorialità in carcere, anche se con delle mancanze che vedremo.

Recentemente è stata data un'importante svolta alla questione, ovvero il recepimento immediato della **Raccomandazione del Consiglio d'Europa del 2014** ,attraverso il **“Protocollo di intesa”**^[9] firmato tra il Garante per l' Infanzia e l'Adolescenza,il Ministero della Giustizia e l'Associazione “Bambinisenzasbarre onlus”. Il “Protocollo d' intesa” divenuto quindi **“Carta dei figli dei genitori detenuti”**^[10] continua e innova quella linea europea nel riconoscere sempre più ai minori il diritto a mantenere il legame con il genitore in carcere e viceversa per il genitore detenuto di continuare ad essere tale.

La Carta si compone di otto articoli, che recepiscono alcuni dei principi sopracitati a livello europeo, in particolare all' **art. 3** si evidenzia come strumento fondamentale per la continuità affettiva il colloquio settimanale cercando di favorire il genitore che voglia assistere attivamente agli impegni più importanti nella sfera affettiva e sociale del figlio; sul punto l' art. 3 afferma : *"Il colloquio settimanale è l'unico strumento di mantenimento del legame importante per crescere, per riparare all'interruzione spesso improvvisa dal genitore, potenzialmente traumatica e per evitare che questo comprometta una sua crescita equilibrata [...]consentire al genitore, durante la detenzione, di essere presente nei momenti importanti della vita dei figli, soprattutto se minorenni, come ad esempio: i compleanni, il primo giorno di scuola, la recita, il saggio, le festività, la laurea"***[11]**.

È importante, inoltre, come stabilisce l'**art. 4**, considerare che *" I bambini e le famiglie che entrano in carcere sono persone libere, incolpevoli e come tali devono essere accolti."***[12]**; si deve creare uno spazio adeguato, ma allo stesso tempo focalizzarsi sulla questione che i minori e i relativi legami non sono persone in detenzione e non devono essere trattati come tali, principio preminente perciò è sempre quello dell' interesse del minore, che ritroviamo anche nell'**art.7**, con riguardo alla necessità di cercare di escludere la permanenza dei minori negli Istituti penitenziari e negli Icam, prevedendo, qualora possibile per il genitore, misure alternative alla detenzione evitando così la c.d " carcerizzazione degli infanti".**[13]**

La questione della genitorialità in carcere per le madri detenute è un tema su cui il legislatore è intervenuto spesso. A partire dalla **Legge n° 354 del 26 Luglio 1975****[14]**, che consente alle madri detenute di tenere con sé i figli fino all' età di tre anni, prevedendo l'istituzione di strutture denominate asilo-nido all'interno dell'istituto penitenziario e l'inserimento di figure specializzate in campo medico e psicologico, allo scopo di tutelare la salute psico-fisica dei minori e delle loro madri. Tale legge è stata modificata con la **Legge n. 62 del 2011****[15]**, portando il limite d'età degli "infants in prisons" ai sei anni (la media europea è di tre **[16]**). Il legislatore con tale legge ha voluto aprire la possibilità di scontare la pena in istituti denominati " Case famiglia protette", salvo casi eccezionali per esigenze cautelari diverse a causa di gravi reati, e ove non vi sia pericolo di fuga. Il **decreto del 26 luglio 2012****[17]** specifica le caratteristiche delle case famiglia protette, affermando che tali strutture residenziali devono essere collocate nel tessuto urbano, in luoghi ove sia possibile l'accesso ai servizi socio-sanitari. Devono essere strutture tali da consentire una vita quotidiana ispirata ai modelli comunitari, sempre per il preminente interesse del minore, ospitanti non oltre sei nuclei genitoriali. Vengono previsti dal decreto spazi dedicati al gioco, anche all'aperto, un ambiente riservato per le visite mediche a donne in stato di gravidanza e un locale dove possano avvenire i colloqui con operatori, contatti con figli e familiari.

La realtà attuativa creatasi è molto diversa, infatti, se la Legge n° 62 del 2011 e il successivo decreto del 2012 avevano previsto chiaramente strutture qualificate come case protette e quindi strutture residenziali, sempre con un margine di protezione e sicurezza, ma diverse rispetto a un istituto penitenziario, in concreto la loro attuazione ha portato alla formazione degli **Istituti a Custodia Attenuata per Madri**, i cosiddetti

ICAM. Gli ICAM non sono strutture residenziali, con tutte le caratteristiche individuate dal decreto del 2012, sono pur sempre carceri, nonostante la polizia penitenziaria non sia in divisa o non siano presenti celle chiuse, ci sono stanze per i giochi, ma la madre in detenzione non può portare il minore all'asilo. I minori, infatti, spesso vengono accompagnati da Associazioni di volontari che si premuniscono di farli uscire e sperimentare quelle libertà che loro hanno e che non devono essergli precluse.

Altro elemento di criticità è il fatto che sul territorio italiano gli ICAM presenti sono solo 5, con una distribuzione disomogenea e inadeguata: Icam di Milano, Venezia alla Giudecca, Senorbì (in provincia di Cagliari), Lauro (Avellino) e Torino. In altri istituti, come Rebibbia a Roma, sono previsti solamente asili nido all'interno delle sezioni femminili[18].

Gli ultimi dati del **Dap** ci indicano che sono presenti nelle carceri italiane 52 madri con 62 bambini. I minori sotto i tre anni all'interno di penitenziari, in "sezioni nido", sono otto (con 7 madri). Qui i bimbi possono restare con le madri fino all'età di 3 anni. Nei cinque Icam, dove si può restare fino ai 6 anni, ce ne sono altri 18 (con 15 mamme)[19].

4. Telefono azzurro e progetto "Bambini e carcere".

Se quindi vi sono delle mancanze attuative e legislative all'interno dell'ordinamento, queste vengono colmate dal servizio di volontariato reso dalle associazioni particolarmente sensibili ai diritti dei minori. In particolare il Telefono Azzurro, che con il progetto "Bambini e Carcere" si impegna proprio a tutelare l'affettività e la continuità affettiva all'interno del carcere tra padri e madri detenute e i rispettivi figli.

Il **progetto "Bambini e carcere"** si esplica su base nazionale ed è un progetto sviluppato in collaborazione con il Ministero della Giustizia e il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria. Il progetto inizia a formarsi nel 1993 presso la Casa Circondariale di San Vittore a Milano per poi estendersi a 22 istituti penitenziari.[20]

Il progetto comprende: il progetto Nido/Icam e il progetto Ludoteca. Il **progetto Nido/Icam**, rivolto ai bambini da 0 a 6 anni che convivono con la madre stessa, al fine di favorire la relazione madre-bambino; il **progetto Ludoteca** strutturato per sostenere i minori che entrano in Istituto per incontrare un genitore o parente recluso. Il progetto "Ludoteca" si struttura in tre momenti:

- la pre-accoglienza è la fase gestita prima di entrare nella ludoteca o nella sala colloqui e precedente all'incontro con il genitore detenuto, in cui i volontari facilitano la comprensione della realtà in modo da allentare la tensione che si crea con le procedure di entrata effettuate per poter accedere all'interno del carcere;
- l'incontro in ludoteca o nella sala colloqui è il momento in cui, con la presenza dei volontari, i genitori insieme ai loro figli sperimentano delle attività ludiche e creative;
- il distacco, momento successivo al colloquio, in cui il bambino viene aiutato a concludere positivamente l'esperienza vissuta all'interno della ludoteca o della sala e a salutare il genitore.

5. Conclusioni.

La genitorialità in carcere è essenziale non solo per il superiore interesse del minore, ma per lo stesso padre o madre in detenzione e la sua rieducazione affettiva.

Sono presenti delle mancanze attuative grandi all'interno dell'ordinamento che devono essere colmate in concreto, in primis si deve tendere a rispettare il dettato legislativo della Legge n° 62 del 2011 e del successivo decreto del 2012, che operano una sistematica individuazione di strutture adatte all'esecuzione della pena delle madri in detenzione(e che devono essere presenti non in numero esiguo ma ben distribuite sul territorio nazionale), obiettivo che non si può dire essere stato concretizzato in strutture come gli Icam.

Si deve anche incrementare l'importanza della questione della genitorialità paterna che sta emergendo prepotentemente, attraverso interventi favorevoli e attuativi anche verso i padri in detenzione, non soffermandosi solo sull'opportunità del colloquio.

Non si deve inoltre avere la tendenza a lasciar colmare questo vuoto da organizzazioni di volontariato senza le quali, alcuni diritti sarebbero altrimenti negati.

[1] Art 27 Cost. "L' imputato non è considerato colpevole sino alla condanna definitiva. Le pene non possono consistere i trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato".

[2] Dati statistici rinvenuti in www.eurochips.org e www.garanteinfanzia.org

[3] "Recommendation CM/Rec(2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents" adottata il 4 Aprile 2018. Testo completo reperito in www.coe.int e riferimento anche all' articolo "Figli di detenuti, la raccomandazione del Consiglio d' Europa" in www.garanteinfanzia.org

[4] Punto 8 della "Recommendation CM/Rec(2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents" adottata il 4 Aprile 2018: "*Due consideration should be given by the police to the impact that arrest of a parent may have on any children present. In such cases, where possible, arrest should be carried out in the absence of the child or, at a minimum, in a child-sensitive manner*". (III section concerning police detention, judicial orders and sentences).

[5] Ivi, Punto 17: "*Children should normally be allowed to visit an imprisoned parent within a week following the parent's detention and, on a regular and frequent basis, from then on. Child-friendly visits should be authorised in principle once a week, with shorter, more frequent visits allowed for very young children, as appropriate*". (IV section concerning conditions of imprisonment").

[6] Ivi , Punto 23: "*Any security checks on children shall be carried out in a child-friendly manner that respects children's dignity and right to privacy, as well as their right to physical and psychological integrity and safety. Any intrusive searches on children, including body*

cavity searches, shall be prohibited.”.(IV section concerning conditions of imprisonment”)

[7] Punto 20 della “Recommendation CM/Rec(2018)5 of the Committee of Ministers to member States concerning children with imprisoned parents” adottata il 4 Aprile 2018: *“A designated children’s space shall be provided in prison waiting and visiting rooms (with a bottle warmer, a changing table, toys, books, drawing materials, games, etc.) where children can feel safe, welcome and respected. Prison visits shall provide an environment conducive to play and interaction with the parent. Consideration should also be given to permitting visits to take place in the vicinity of the detention facility, with a view to promoting, maintaining and developing child-parent relationships in a normal setting as possible”.* (IV section concerning conditions of imprisonment”).

[8] Ivi, Punto 34: *“In order to ensure the right of a child to the highest attainable standard of health, appropriate pre-natal and post-natal health care, support and information shall be provided for imprisoned mothers. Pregnant women shall be allowed to give birth in a hospital outside prison. Instruments of restraint shall never be used on women during labour, during birth and immediately after birth. Arrangements and facilities for pre-natal and post-natal care in prison shall respect, as far as practicable, cultural diversity.”* (IV section concerning conditions of imprisonment”).

[9] “Carta dei figli dei detenuti”, Protocollo d’Intesa” firmato tra il Ministero di Giustizia, il Garante per l’Infanzia e l’Adolescenza e l’Associazione “Bambini senza sbarre”. Testo completo con articoli connessi reperito in www.giustizia.it e www.minori.it e riferimento all’articolo: *“Rinnovata la Carta dei diritti dei figli detenuti”* www.garanteinfanzia.org

[10] Ibid.

[11] Art 10 della “Carta dei figli dei detenuti” : *“ I bambini che incontrano il genitore si assicurano ogni volta di tante cose tutte importanti, ad esempio che il genitore stia bene, che continui a volergli bene, che non sia arrabbiato con lui, perché forse è sua la responsabilità dell’allontanamento del proprio genitore, perché non trova le spiegazioni a questo allontanamento. Le risposte arrivano se c’è attenzione ai suoi bisogni. Il colloquio settimanale è l’unico strumento di mantenimento del legame importante per crescere, per riparare all’interruzione spesso improvvisa dal genitore, potenzialmente traumatica e per evitare che questo comprometta una sua crescita equilibrata. In particolare si è fatta propria la petizione lanciata da Change.org in cui si richiedeva di consentire al genitore, durante la detenzione, di essere presente nei momenti importanti della vita dei figli, soprattutto se minorenni, come ad esempio: i compleanni, il primo giorno di scuola, la recita, il saggio, le festività, la laurea”.*

[12] Ivi, Art. 4 : *“ I bambini e le famiglie che entrano in carcere sono persone libere, incolpevoli e come tali devono essere accolti. Questa è la questione dirimente che deve impegnare il sistema penitenziario ad affrontare il tema dell’accoglienza, che non è solo strutturale e risolvibile con l’ausilio di spazi adeguati, ma, soprattutto, culturale con una formazione in grado di trasformare l’approccio professionale dei suoi operatori, valorizzando*

gli aspetti relazionali e di cura del detenuto in quanto persona e in questo non diverso dai suoi familiari. Una trasformazione profonda che annullerebbe le differenze di approccio tra liberi e condannati se non per la limitazione della libertà".

[13] Art. 7, della "Carta dei figli dei detenuti" *"L'articolo, riferito alla Legge 62/11, specifica che pur affermando con forza la necessità di escludere per i bambini la permanenza sia negli Istituti a penitenziari sia in quelli a custodia attenuata (Icam) e di prevedere per il genitore misure alternative alla detenzione, qualora in casi eccezionali non fosse possibile evitare la reclusione, i firmatari verificheranno che ai bambini sia consentita una crescita psicofisica adeguata alla loro età da non avere ripercussioni psicologiche successive"*.

[14] Legge n°354/1975, *"Norme sull'ordinamento penitenziario e sull'esecuzione delle misure privative e limitative della libertà"*, Pubblicata nella Gazzetta Ufficiale il 9 agosto 1975, n°212, S.O. Testo completo in www.presidenza.governo.it

[15] Legge n° 62 del 21 aprile 2011, *"Modifiche al codice di procedura penale e alla legge 26 Luglio 1975, n°354, e altre disposizioni a tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori"*, (GU Serie Generale n. 103 del 05-05.2011) in www.gazzettaufficiale.it.

[16] Dati statistici rinvenuti in www.eurochips.org.

[17] Decreto 5 Dicembre 2012 *" Approvazione della Carta dei diritti e dei doveri dei detenuti e degli internati"*, testo completo in www.giustizia.it

[18] Sezione statistica del Dap (Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria), aggiornati al 31 agosto 2018 in www.giustizia.it

[19] Sezione statistica rinvenuta in www.lagabbianella.org .

[20] Progetto "Bambini e Carcere" informazioni e dati statistici con riferimento a www.azzurro.it .

Fonte immagine: www.pixabay.com