

La legge portoghese sul rilascio dei detenuti a causa della pandemia di Covid-19

di Nuno Brandão

Pubblichiamo di seguito un contributo del Prof. Nuno Brandão, dell'Università di Coimbra, relativo a una recente legge portoghese con la quale, per fronteggiare l'emergenza coronavirus all'interno del sistema carcerario, è stato adottato un indulto, unitamente ad altre misure volte a ridurre il numero dei detenuti. Come il lettore potrà notare, la legge portoghese ha affrontato il problema con misure ben più efficaci rispetto a quelle adottate nel nostro paese. La traduzione dal portoghese, anche attraverso una versione in inglese, di prossima pubblicazione sul nostro blog internazionale [Criminal Justice Network](#), è stata curata da [Giulia Alberti](#). Per un contributo più ampio sullo stesso tema, in lingua portoghese, v. N. Brandão, [“A libertação de reclusos em tempos de COVID-19. Um primeiro olhar sobre a Lei n.º 9/2020, de 10/4”](#). (Gian Luigi Gatta)

1. Numerose misure sono state adottate dalle autorità portoghesi per gestire la pandemia da Covid-19. Nel campo del diritto penale, una priorità è rappresentata dalle misure finalizzate a **prevenire la diffusione del contagio tra la popolazione detenuta**. In una prima fase, le agenzie governative avevano approvato [diverse misure](#) volte a ridurre il **rischio della penetrazione del virus dall'esterno all'interno delle carceri**. Tra di esse, figuravano la **temporanea sospensione dei colloqui e dei trasferimenti di detenuti tra diverse carceri**.

Più di recente, **all'inizio di aprile, su iniziativa del Governo ([Proposta di legge n. 23/XIV](#))**, il Parlamento ha approvato una legge che prevede un **“regime eccezionale di flessibilizzazione dell'esecuzione delle pene e delle misure di indulto, nell'ambito della pandemia da COVID-19” ([L. n. 9/2020 del 10 aprile](#))**. È di tale legge che intendiamo trattare nel presente contributo.

2. Preliminarmente, va evidenziato che **la popolazione carceraria risulta [particolarmente esposta al rischio di contagio](#)** da parte del nuovo coronavirus. L'inevitabile **concentrazione di persone** che caratterizza l'ambiente carcerario impedisce o, comunque, rende più **difficoltoso il distanziamento sociale**. In molti casi, si tratta di **ambienti malsani**. Inoltre, vi è una maggiore tendenza, tra la popolazione carceraria, a soffrire di **problemi di salute** e a soffrirne in modo più grave rispetto al resto della popolazione. Il sistema carcerario portoghese presenta alcune problematiche che aumentano il rischio di contagio: **numerose carceri sono sovraffollate**; il tasso di incidenza della **tubercolosi** è elevato; vi sono istituti penitenziari in cui le condizioni sono insalubri e il tasso di carcerazione è tra i più elevati nell'Unione europea (**al gennaio 2018, il tasso era di 124,9 detenuti per 100.000 abitanti**).

In questo contesto, si sono moltiplicate le raccomandazioni volte all'adozione di misure finalizzate a ridurre il rischio di contagio da parte del nuovo coronavirus nelle carceri. Oltre alle restrizioni sui contatti tra i detenuti e la popolazione esterna, mediante la sospensione o la limitazione delle visite, **sono state richieste misure più drastiche, vale a dire il rilascio temporaneo, o persino definitivo, di parte dei detenuti.** Quest'ultima soluzione consente di ridurre il menzionato maggior rischio di contagio per coloro che vengono rilasciati e contribuisce, allo stesso tempo, a ridurre il sovraffollamento, diminuendo tale rischio anche per coloro che rimangono in carcere.

Questo è il [contesto](#) che ha portato all'approvazione della legge n. 9/2020. In sede approvazione, il Parlamento si è diviso: **i partiti della sinistra parlamentare, che rappresentano la maggioranza, hanno votato a favore; quelli di destra hanno votato contro la legge,** principalmente in ragione degli effetti connessi all'indulto, da essa previsto. **Si stima che le misure messe in atto possano riguardare circa [2.200 condannati](#), nel contesto di una popolazione carceraria che, all'inizio di aprile 2020, ammontava a 12.729 detenuti** [n.d.r.: il Portogallo ha circa 10 milioni di abitanti].

3. La legge 9/2020 prevede: a) **un indulto parziale delle pene detentive** (art. 2); b) **una grazia speciale per i detenuti di età superiore ai 65 anni particolarmente vulnerabili** (art. 3); c) **un regime straordinario di licenza di uscita basata su una decisione amministrativa** (art. 4); e d) **l'anticipazione straordinaria della liberazione condizionale** (art. 5). Tutte le misure implicano una liberazione immediata dei detenuti e, in caso di indulto e di grazia (artt. 2 e 3), la pena è estinta ne cessa l'esecuzione (art. 128 c.p.); in caso di licenza di uscita e di anticipazione della liberazione condizionale (art. 4 e 5), prosegue l'esecuzione della pena, ma fuori dal carcere.

Le misure eccezionali previste dalla legge n. 9/2020 si applicano solo ai condannati che stavano scontando una pena detentiva al momento della sua entrata in vigore (11.04.2020), poiché solo in relazione a questi detenuti, operano le ragioni eccezionali che hanno determinato l'approvazione di tale legge.

Il regime di indulto non copre alcuni reati e alcuni autori. L'art. 2/6 contiene un ampio catalogo di fattispecie non comprese. A tali reati non si applica nemmeno la grazia speciale prevista dall'art. 3 (cfr. art. 3/5). Tra i reati esclusi ci sono *reati contro la persona*, tra cui, **omicidio doloso, violenza domestica, reati contro integrità fisica, reati contro libertà personale, reati contro la libertà sessuale e di autodeterminazione**, ecc. Inoltre, l'indulto e la grazia non riguardano i condannati per **criminalità organizzata, riciclaggio, corruzione e alcuni gravi reati in materia di traffico di droga**. Data la netta prevalenza, tra i detenuti, di persone condannate per reati contro il patrimonio, è possibile prevedere che le misure in parola riguarderanno principalmente i condannati per reati di questa natura (furto, truffe, rapine).

Vi sono, inoltre, **esclusioni di carattere soggettivo**: alcune tipologie di detenuti non possono beneficiare dell'indulto o della grazia. Si tratta dei **condannati per determinati reati commessi in quanto membro della polizia e delle forze di sicurezza, delle forze armate o dei funzionari del servizio penitenziario** (art. 2/6 / l)) e in quanto titolare di **cariche politiche o pubbliche**, o in quanto **pubblico ministero** (art. 2/6 / m)).

4. La più importante misura adottata con la legge n. 9/2020 è **l'indulto delle pene detentive** in corso di esecuzione alla data della sua entrata in vigore (11.04.2020). Tale misura *non si estende alle pene detentive la cui esecuzione è iniziata dopo l'entrata in vigore della legge*. La restrizione è stata oggetto

di controversie, dentro e fuori dai tribunali, perché ritenuta [contrastante con il principio di uguaglianza](#), dal momento che beneficia arbitrariamente alcuni condannati, a detrimento di altri.

L'indulto può essere **totale**, in presenza di **pene detentive di durata non superiore a 2 anni** (art. 2/1), o **parziale**, in relazione a **pene superiori a 2 anni, se la pena residua è pari o superiore a 2 anni e il detenuto ha scontato almeno la metà della pena** (art. 2/2). L'indulto, se concesso, non 'cancella' il reato commesso, ma 'elimina' tutta o parte della pena inflitta in virtù della sua commissione. Tuttavia, l'effetto estintivo della pena determinato dall'indulto ai sensi dell'art. 2 verrà meno se il beneficiario commette un reato doloso nell'anno successivo a quello della sua concessione (art. 2/7).

Dal momento che l'indulto comporta l'estinzione della pena, con la sua concessione, il detenuto beneficiario dovrebbe essere rilasciato, realizzandosi, così, lo scopo che ha animato l'approvazione della legge n. 9/2020. **Al momento del rilascio, la persona condannata è soggetta agli stessi diritti e ai medesimi doveri degli altri cittadini, con specifico riguardo all'obbligo di rimanere a casa per la durata dello stato di emergenza.** Non sarà, invece, soggetto all'obbligo di rimanere continuamente in casa, imposto, invece, ai beneficiari della licenza di uscita (art. 4/2).

L'indulto, così configurato, rappresenta **un vero e proprio rilascio definitivo** dei detenuti che ne beneficiano. Una soluzione che, a fronte della possibilità di assoggettare questi detenuti a un regime per l'esecuzione della pena detentiva presso il domicilio, porta a chiedersi se il legislatore non si sia 'spinto troppo oltre', approfittando dell'occasione, per promuovere, per via legislativa, una diminuzione del numero di detenuti presenti nelle carceri portoghesi. **Considerato che l'indulto dovrebbe riguardare, come si stima, circa 1.000 detenuti, sarà possibile, quindi, in un sol colpo, ridurre dell'8% la popolazione carceraria.** Va tenuto presente che, in generale, si tratta di pene rispetto alle quali vi sono esigenze di prevenzione che non solo non sono ridotte, ma, al contrario, sono elevate. In considerazione di questa circostanza, a nostro avviso sarebbe stato preferibile sottoporre i detenuti a un regime temporaneo di esecuzione della pena detentiva presso il domicilio.

5. L'art. 4, accogliendo la [raccomandazione del Difensore civico](#), prevede la **possibilità di concessione amministrativa di una licenza di uscita straordinaria**. Questa misura mira a creare le condizioni affinché i detenuti che non sono beneficiari dell'indulto o della grazia possano, temporaneamente, **scontare la pena detentiva in un regime di esecuzione domiciliare**, purché in linea con l'evoluzione del contesto sanitario derivante dalla malattia Covid-19 (art. 4/3).

I limiti oggettivi (inerenti dal tipo di reato) e soggettivi (riguardanti il soggetto agente) previsti per l'indulto (art. 2/6) e per la grazia (art. 2/6, ex vi art 3/5) non si estendono alla misura prevista dall'art. 4.

Solo i detenuti che hanno beneficiato in precedenza di una (sotto il c.d. "regime aperto") o di due (sotto il c.d. "regime comune") uscite, concesse sulla base della decisione di un giudice, potranno accedere a questa straordinaria licenza di uscita. La logica sembra essere la seguente: **se il detenuto è già stato considerato meritevole di fiducia, con la concessione, mediante un provvedimento adottato da un giudice, di licenze di durata compresa tra 5 e 7 giorni, e tale la fiducia non è stata tradita da comportamenti successivi, si può ritenere che siano soddisfatte le condizioni minime affinché il detenuto possa essere temporaneamente rilasciato, nell'attuale situazione di pandemia.**

La soluzione adottata nell'art. 4 sembra conseguire un ragionevole bilanciamento tra, da un lato, la tutela della vita e della salute fisica e mentale dei detenuti e, dall'altro, gli interessi inerenti alle funzioni della pena. Ciò nonostante, sussistono *dubbi legittimi*, derivanti dal fatto che **la decisione sulla liberazione provvisoria del detenuto è rimessa all'autorità amministrativa e non al provvedimento di un giudice.**

6. In conclusione, ci sembra che l'iniziativa legislativa per la protezione dai drammatici rischi della diffusione della malattia Covid-19 nelle carceri debba essere accolta con favore. Tuttavia, le modalità con cui questo obiettivo è stato perseguito non manca di sollevare riserve, soprattutto per quanto riguarda l'indulto previsto dall'art. 2, perché il legislatore potrebbe essere andato oltre a ciò che era necessario per proteggere la vita e la salute dei detenuti beneficiari, con il sacrificio degli scopi della pena.