

I DIRITTI IN CARCERE**

L'età dei diritti è ancora ben lungi dall'essersi compiuta. Il processo di costituzionalizzazione della persona umana deve ancora mostrare tutte le sue implicazioni che spesso conducono alla constatazione di quanto pratiche del passato ancora oggi operanti siano profondamente irrispettose nei confronti della dignità umana, anche in paesi dotati di una gloriosa tradizione civile e giuridica com'è il nostro.

I diritti richiedono una profonda revisione della nostra mentalità etica e giuridica. Non si tratta soltanto di rivedere i nostri orientamenti personali, ma soprattutto di cambiare l'opinione pubblica nei confronti del trattamento delle persone che si trovano per diverse circostanze della vita in condizione di debolezza, di minorità e di svantaggio sociale. I diritti restano sulla carta se non diventano cultura viva. Senza la mobilitazione della società civile la politica non è stimolata ad agire e trova una giustificazione di comodo per la sua inerzia, la stessa magistratura è più timida nella sua opera di controllo. I diritti devono diventare una *questione sociale* per poter essere rispettati a livello politico e giuridico. È sempre stato così sin dal tempo del movimento americano per i diritti civili. Attendiamo ancora che l'opinione pubblica italiana nel suo complesso si mobiliti per il rispetto della dignità delle persone detenute. Gli stimoli non sono mancati. La sentenza Torreggiani è uno di questi, ma i frutti tardano ad arrivare, i risultati non si vedono ancora.

I diritti non sono entrati nella storia per difendere le persone forti che sono in grado di difendersi da sé. Non sono stati pensati per aumentare o dare sicurezza al loro stato di libertà e di disponibilità di mezzi a scapito di coloro che sono svantaggiati. Hanno veramente bisogno dei diritti soprattutto le persone deboli. Basti pensare che, se non vi fosse stato l'Olocausto, molto probabilmente non vi sarebbe stata neppure la Dichiarazione universale dei diritti del 1948. Lo ha notato il filosofo francese Gabriel Marcel quando dice: «Il carattere sacro dell'essere umano apparirà con maggiore chiarezza quando ci accosteremo all'essere umano nella sua nudità e nella sua debolezza, all'essere umano disarmato, così come lo incontriamo nel bambino, nell'anziano, nel povero»¹. Una società è giusta solo nella misura in cui sa riconoscere la dignità umana nei soggetti in cui è più difficile riconoscerla: nei poveri, negli ammalati e nei carcerati. Possiamo anche aggiungere che tra questi soggetti svantaggiati le persone detenute lo sono ancor più degli altri perché ritenute colpevoli della loro esclusione sociale. Non dobbiamo dimenticare che più volte nella storia dell'Occidente cristiano, specie al tempo di Carlo V, anche i poveri sono stati considerati come responsabili della loro condizione d'indigenza e per questo internati e puniti². Temo che ancor oggi questa reazione sociale non sia del tutto superata.

Se ci chiediamo le ragioni di questa insensibilità della società civile nei confronti della dignità delle persone detenute, dobbiamo cercarle in buona parte all'interno della stessa pratica dei diritti e alla facilità d'intenderla in modo scorretto e deformante. Per comprendere ciò che intendo dire si può ricorrere all'analogia con la guerra. Com'è noto, i diritti hanno messo a soqquadro la giustificazione delle guerre. Siamo propensi a giustificare gli interventi militari quando sono volti ad impedire gravi violazioni dei diritti umani, come ad esempio i genocidi, ma poi ci accorgiamo che questi interventi a loro volta violano i diritti di altri. I diritti possono giustificare le guerre, ma queste non possono essere condotte senza violare i diritti³. È una

* Emerito di Filosofia del Diritto nell'Università degli Studi di Palermo.

** Relazione svolta al Seminario dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, *Il senso della pena. A un anno dalla sentenza Torreggiani della Corte EDU*, tenutosi presso la Casa Circondariale Rebibbia Nuovo Complesso il 30 maggio 2014.

¹ G. MARCEL, *La dignité humaine et ses assises existentielles*, Aubier, Paris 1964, p. 168.

² Cfr. ANNABEL BRETT, *Changes of State: Nature and the Limits of the City in Early Modern Natural Law*, Princeton U.P., Princeton 2011.

³ Cfr. F. VIOLA, *Pace giusta e guerra giusta. Luci e ombre nel diritto internazionale contemporaneo*, in *Rivista di diritto costituzionale*, 2003, pp. 212-243.

situazione paradossale in cui ciò che serve per giustificare un'azione diventa la sua delegittimazione quando essa è compiuta. La persona detenuta è ritenuta responsabile di aver violato diritti altrui e come tale reclusa, ma la reclusione stessa diventa nei fatti una violazione dei suoi diritti. Ma il principio generale dei diritti è il seguente: chi è responsabile della violazione dei diritti altrui non perde per ciò stesso tutti i propri diritti e, soprattutto, la propria dignità. La dignità ha uno zoccolo duro che non dipende dai meriti della persona⁴. Una società che sta diventando ideologicamente meritocratica è predisposta alla violazione della dignità umana come dotazione originaria di ogni essere umano ben più delle società del passato.

Qui mi astengo dall'affrontare la questione generale della pena, anche se l'età dei diritti oggi lo richiede più di prima: la reclusione deve essere limitata ai reati più gravi e ai casi di recidiva; confligge in modo evidente con la possibilità di rieducare alcune categorie di soggetti quali ad esempio i tossicodipendenti o le persone con gravi disagi psichici; deve tener conto delle particolari difficoltà d'inserimento sociale di altri soggetti quali ad esempio gli immigrati e deve riguardare la custodia cautelare solo in casi eccezionali. Insomma, è necessario un ripensamento generale riguardante la reclusione e le misure alternative alla reclusione. Sullo sfondo c'è un interrogativo drammatico: il sistema attuale delle pene e della loro esecuzione è in linea di principio giusto, sicché basti assicurare il trattamento umano, oppure quest'ultimo è impossibile da realizzare pienamente in quanto il sistema generale è già di per sé "disumano"?

Quello che è urgente nella situazione attuale è almeno evitare un uso improprio della reclusione e limiterò le mie osservazioni solo a questo punto. È stato giustamente notato che "nella nostra società non è considerato criminale chi commette un reato, ma chi viene catturato e viene detenuto"⁵. Il carcere è uno stigma sociale di per se stesso. Di conseguenza le misure alternative alla reclusione sono viste come atti di clemenza offensivi nei confronti delle vittime dei reati.

Le finalità rieducative, che la nostra costituzione sottolinea, tra l'altro anch'esse spesso fraintese, devono prevalere nei fatti sul carattere di difesa sociale che la reclusione porta scritto in fronte. Ciò è possibile solo prestando una particolare attenzione ai diritti della persona reclusa, poiché senza il loro rispetto lo Stato si mette contro la costituzione prima ancora che contro le convenzioni internazionali che pure ha sottoscritto.

Alla data del 18 dicembre 2013 la Corte europea ha emesso ben 34 sentenze di condanna nei confronti dello Stato italiano per violazione degli articoli della Convenzione europea dei diritti. È vero che non tutte riguardano la situazione carceraria. Ma uno Stato che non rispetta la costituzione e non si conforma alle sentenze di condanna provenienti da organizzazioni internazionali e comunitarie come può poi chiedere ai propri cittadini di rispettare le proprie leggi e le proprie sentenze? Come può questo Stato e questa società ergersi a punto di riferimento della rieducazione della persona detenuta? Come può essere credibile in questa sua opera di reinserimento sociale della persona detenuta? Ciò che è in gioco è la stessa fiducia nelle istituzioni fondamentali della nostra Repubblica. Quando il loro malfunzionamento è strutturale o sistemico, ciò vuol dire che vi sono gravi deficit nella cultura sociale e politica di fondo. È qui appena il caso di ricordare che almeno dal 1992 il Comitato europeo per la prevenzione della tortura e dei trattamenti inumani o degradanti (CPT) aveva sottolineato la grave situazione del regime carcerario in Italia in termini molto vicini a quelli della sentenza *Torreggiani*. E non si può dire come scusante che l'indice di delinquenza in Italia sia più elevato rispetto a quello degli altri Paesi europei, perché è assolutamente allo stesso livello.

Siccome vorrei evitare il sospetto di discutere dei massimi sistemi per evitare di affrontare quelli più concreti, concentrerò le mie riflessioni sui temi sollevati dalla sentenza *Torreggiani*, certamente a mio modo che non è quello di un tecnico del diritto.

Se si vuole avere un'idea generale dei diritti della persona in stato di detenzione, si può ora leggere la "Carta dei diritti e dei doveri dei detenuti e degli internati" del 2012 a cura del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria del Ministero della Giustizia. Qui si legge che la persona detenuta ha tra gli altri il diritto di condurre una vita sana e confortevole:

"Gli istituti penitenziari devono essere dotati di locali per le esigenze di vita individuale e di locali per lo svolgimento delle attività in comune, locali che devono essere di ampiezza sufficiente, areati e riscaldati, e muniti di servizi igienici riservati. Il detenuto ha diritto di ricevere biancheria, vestiario e corredo per il letto; deve averne cura e provvedere alla pulizia della cella e al decoro della sua persona. Gli è assicurata la possibilità di fare la doccia e di fruire di un periodico taglio di barba e capelli. Ciascun detenuto o internato ha

⁴ Cfr. F. VIOLA, *Lo statuto normativo della dignità umana*, in *Dignità della persona. Riconoscimento dei diritti nelle società multiculturali*, a cura di A. ABIGNENTE e F. SCAMARDELLA, Editoriale scientifica, Napoli 2013, pp. 283-295.

⁵ *Rapporto degli ispettori europei sullo stato delle carceri in Italia*, Sellerio, Palermo 1995, p. 17.

diritto di permanere all'aperto almeno per due ore al giorno o, in determinati regimi di custodia, per un tempo più breve ma non meno di un'ora. Il detenuto o internato ha *diritto a un'alimentazione sana* e adeguata alle proprie condizioni. Ha diritto a tre pasti al giorno, somministrati negli orari stabiliti dal regolamento interno di istituto. Ha diritto di avere a disposizione acqua potabile e di utilizzare, nel rispetto delle regole di sicurezza, un fornello personale. È pure consentito l'acquisto, a proprie spese, di generi alimentari e di conforto (cosiddetto "sopravvitto") ed è garantito il diritto di ricevere dall'esterno analoghe merci in pacchi, ma entro limiti di peso prefissati. Una rappresentanza dei detenuti controlla sia la preparazione del vitto che i prezzi dei generi venduti in istituto. Sono salvaguardati il *diritto alla salute* e l'erogazione delle prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione, previste nei livelli essenziali e uniformi di assistenza. I servizi disponibili all'interno di ciascun istituto sono indicati nella Carta dei servizi sanitari per i detenuti e gli internati. È riconosciuto il *diritto di praticare il proprio culto*, di fruire dell'assistenza spirituale del cappellano cattolico e di partecipare ai riti religiosi nelle cappelle cattoliche o nei locali adibiti ai culti acattolici⁶.

Non si può che restare ammirati di questa attenzione premurosa nei confronti della vita quotidiana della persona detenuta. A parte il rilievo di un'eccessiva rilevanza di favore nei confronti del culto cattolico in una situazione carceraria che vede crescere il numero di persone che praticano altri culti religiosi, non c'è niente da aggiungere. Ma sappiamo che i diritti umani non esistono sulla carta, ma richiedono l'effettività. E questa non dipende dalle proclamazioni astratte, ma dalle pratiche sociali reali. Sappiamo anche che il sovraffollamento delle carceri, che è un dato di fatto per giunta accertato sul piano giudiziario e assimilato ad un trattamento disumano e degradante se non addirittura alla tortura, vanifica anche tutto il resto.

Il sovraffollamento è assunto come un indice rivelativo dell'impossibilità di soddisfare tutti gli altri diritti. Non è soltanto la violazione del diritto particolare ad usufruire di spazi adeguati di vita come sopra abbiamo letto, ma anche di per sé la violazione della possibilità di esercitare in modo adeguato tutte le altre prerogative vitali di un essere che non ha perso la propria dignità e il diritto di dar forma alla propria vita. Come opportunamente notato dal Capo dello Stato nel suo Messaggio alle Camere dell'8 ottobre 2013, con il sovraffollamento, unito alla scarsità delle risorse, "viene ad essere frustrato il principio costituzionale della finalità rieducativa della pena".

In più, il sovraffollamento ha il vantaggio di poter essere accertato in modo pubblico e quantitativo e, quindi, indiscutibile sul piano giuridico, anche se la fissazione dei limiti in mq disponibili è puramente convenzionale. Non bisogna certamente credere che la disponibilità di spazi più ampi sia la soluzione del problema carcerario italiano. Non vorrei che questo fosse l'effetto perverso della sentenza Torreggiani. Essa intende evidenziare solo un eclatante indizio di una situazione generale ben più grave e non già additare la causa prima che sta invece nel misconoscimento etico, sociale e politico del detenuto come persona umana.

Tuttavia la restrizione degli spazi vitali a cui il sovraffollamento conduce, in ragione della sua somiglianza e della sua continuità con la natura della reclusione, che è appunto una restrizione della libertà personale di movimento, diventa un luogo cruciale di riflessione sui diritti della persona detenuta e soprattutto sui suoi diritti di libertà.

Nel vasto panorama dei diritti della persona umana credo che bisognerebbe aver chiara la distinzione fra diritti-fine e diritti-mezzo. I diritti-fine indicano beni che non possono essere negati alla persona senza offendere in modo essenziale la sua dignità. I diritti-mezzo sono prerogative che devono essere riconosciute alle persone al fine di raggiungere quei beni in cui si sostanzia la loro dignità. I giuristi, che guardano alla effettiva realizzazione della persona umana, spesso descrivono i diritti-fine come un insieme di mezzi o di risorse che devono essere garantite alla persona, ma non bisogna dimenticare la ragione o il fine che li giustificano. Ad esempio, il diritto alla salute è un diritto-fine, ma il diritto alle cure mediche è un diritto-mezzo come lo sono tutti gli altri diritti finalizzati alla salute. Il diritto alla salute non è soltanto un'espressione di comodo riassuntiva di un grappolo di diritti concernenti la salute, ma indica il bene a cui essi si riferiscono e la ragione che li giustifica.

Non voglio impelagarmi in queste distinzioni teoriche⁷ e vengo subito al punto che m'interessa evidenziare. La domanda è la seguente: la privazione della libertà di movimento in cui la reclusione consiste è la privazione di un diritto-fine o di un diritto-mezzo? Se fosse la privazione di un diritto-fine, come a volte la prassi carceraria o le teorie della pena inducono a credere, allora la dignità umana della persona detenuta sarebbe ferita nel suo significato essenziale. Si tratta, invece, evidentemente della privazione (peraltro limita-

⁶ Ministero della Giustizia, *Carta dei diritti e dei doveri dei detenuti e degli internati*, 2012, pp. 6-7.

⁷ Per questo rinvio in generale a I. TRUJILLO e F. VIOLA, *What Human Rights are not (or not only). A Negative Path to Human Rights Practice*, Nova Publishers, New York 2014.

ta e giuridicamente controllata) solo di un mezzo importante quanto si vuole, ma solo di un mezzo tra gli altri per raggiungere i beni essenziali della persona. Si tratta della privazione della libertà di movimento che è un mezzo essenziale per esercitare la libertà personale. Da Aristotele ad Hobbes si ribadisce che l'azione libera necessita di spazi di movimento quanto più ampi possibile. Questi spazi non sono soltanto quelli fisici, ma anche quelli psichici, spirituali e culturali. La pena della reclusione dovrebbe riguardare solo quelli fisici e anche sotto questo aspetto essere il più possibile limitata. Ma la persona detenuta conserva intatti tutti i diritti-fine che sono propri di tutti gli esseri umani compreso il diritto alla libertà personale. Ci sono, dunque, persone umane che hanno una dignità uguale a quella di tutte le altre persone, ma che sono svantaggiate nei mezzi a loro disposizione al fine di realizzare se stesse, anche se ciò è il risultato di un'azione legittima dello Stato.

Cosa significa questo se non vuole essere un puro e semplice gioco retorico? Ce lo dice chiaramente la stessa sentenza Torreggiani.

L'insegnamento della sentenza Torreggiani è il seguente: l'essere sottoposto a misure privative della libertà personale non deve essere pregiudizievole degli altri diritti garantiti dalla Cedu. Al contrario, "l'articolo 3 pone a carico delle autorità un obbligo positivo che consiste nell'assicurare che ogni prigioniero sia detenuto in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione della misura non sottopongano l'interessato ad uno stato di sconforto né ad una prova d'intensità che ecceda l'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione e che, tenuto conto delle esigenze pratiche della reclusione, la salute e il benessere del detenuto siano assicurati adeguatamente"⁸.

Ciò vuol dire che il diritto dello Stato di privare, a certe condizioni e in modo ragionevole, un essere umano di una risorsa essenziale per la realizzazione della vita umana implica necessariamente l'assunzione da parte dello Stato di un obbligo positivo di aiuto, affinché anche la persona detenuta possa raggiungere i beni essenziali che spettano ad ogni essere umano. Ciò implica non soltanto che non bisogna aggiungere altre sofferenze alla privazione di parte della libertà personale in cui consiste la pena della reclusione, ma soprattutto che lo Stato ha l'obbligo etico-giuridico di porre in essere interventi compensativi che permettano alla persona detenuta di esercitare quanto più possibile i diritti personali d'identità, d'intimità, di riservatezza, d'integrità psicofisica resi più difficili dalla sua condizione di reclusione⁹. Il diritto-fine alla libertà personale è ben più ampio della libertà di movimento e non può essere ridotto alla pura e semplice libertà come non impedimento fisico. La libertà umana non può essere concepita come uno spazio vuoto, libero da impedimenti o preclusioni, come pensava Thomas Hobbes. La libertà non è una condizione di fatto, ma di diritto. Implica la legittimità dell'azione compiuta o da compiersi, scegliendo tra opportunità realmente praticabili.

Normalmente i diritti di libertà per essere effettivi richiedono – com'è noto – la non interferenza da parte dei pubblici poteri. Ma non deve essere così nel caso della persona reclusa, perché c'è già stata un'interferenza, per quanto legittima, dello Stato sulla sua libertà personale. La reclusione implica la responsabilità di farsi carico della realizzazione esistenziale della persona detenuta. Tuttavia ciò non significa che i diritti di libertà della persona detenuta debbano essere trattati come se fossero diritti assistenziali in cui l'intervento dello Stato è determinante. Il carcere non è un centro di accoglienza per persone bisognose di cura. La persona detenuta deve restare padrona dei propri diritti di libertà e di realizzazione. Essa abbisogna soltanto di strutture adeguate e di opportunità di crescita personale.

Per questo il termine "rieducazione", e ancor più quello di "reinserimento sociale", è infelice e datato sia perché presuppone che vi sia stata una previa educazione che spesso è mancata (com'è palese nel caso degli immigrati) o è stata insufficiente, sia perché spesso è intesa in termini puramente paternalistici, sia perché non sempre la società stessa è in grado di fornire modelli educativi adeguati. Bauman ha opportunamente osservato che la globalizzazione, indebolendo l'etica del lavoro a vantaggio dell'etica del consumo, ha messo in crisi tra l'altro anche la concezione rieducativa della pena, favorendo la sua riconcettualizzazione in termini puramente contenitivi della criminalità¹⁰. Il lavoro in carcere è un'opportunità ben poco disponibile e praticabile; si pensa che sia più adatto solo nell'ultima fase della pena e fuori dalle strutture carcerarie nel regime di semilibertà. Ma, quando la disoccupazione imperversa – come avviene nel nostro tempo –, allora il reinserimento lavorativo delle persone recluso diviene ancora più difficile e con ciò stesso fallisce l'obiettivo della rieducazione¹¹.

⁸ Sentenza *Torreggiani*, n. 65.

⁹ M. Ruotolo, *Dignità e carcere*, Editoriale scientifica, Napoli 2011, p. 87.

¹⁰ Cfr. Z. BAUMAN, *Globalization. The Human Consequences*, Polity Press, Cambridge-Oxford 1998, tr. it. Laterza, Roma-Bari 1999.

¹¹ Cfr. E. SANTORO, *Carcere e società liberale*, II ed., Giappichelli, Torino 2004.

Vorrei qui ricordare due citazioni dall'ultimo racconto di Joseph Conrad nel 1920¹², spietate nella loro crudeltà:

Un uomo in carcere mi sembra una cosa da incubo, così incredibile e crudele che a malapena riesco a credere alla sua esistenza. Di certo non in relazione ad altre esistenze.

Le prigionie sono marchingegni stupendi. Apri, chiudi. Mirabile. Chiudi, apri. Ed ecco sbucar fuori una specie di cadavere, perché spaventevole com'è possa vagare per un mondo in cui non ha alcun possibile amico, portandosi dietro l'esecrabile atmosfera contaminata di quella dimora silenziosa. Un dispositivo meraviglioso. Funziona automaticamente, e a guardarlo la sua perfezione ti lascia nauseato; il che non è un trionfo da poco per un semplice meccanismo.

Con questo concludo queste considerazioni approssimative riallacciandomi alle mie osservazioni iniziali sul rapporto tra carcere e società civile. La funzione rieducativa della pena della reclusione per essere effettiva dovrebbe indurre a superare l'idea ben dura a morire del carcere come luogo di esclusione sociale. Se così fosse, come purtroppo così di fatto è, la rieducazione sarebbe per definizione impossibile, perché non si può pensare di educare all'inclusione coloro che sono stati posti nelle condizioni dell'esclusione proprio nella pratica dei loro diritti. La funzione rieducativa della pena è una sfida che la reclusione potrebbe superare solo a condizione di dimostrare di non condurre inevitabilmente all'esclusione sociale.

¹² J. CONRAD, *Il caso*, Adelphi, Milano 2013 (ed. digitale).