

## ALLEGATO

### **1. Proponibilità del reclamo al Magistrato di sorveglianza**

L'art. 35 dell'Ordinamento penitenziario prevede che "i detenuti e gli internati possono rivolgere istanze o reclami, orali o scritti", a varie autorità, fra le quali, al n. 2, è previsto anche il magistrato di sorveglianza.

La Corte costituzionale, con sentenza n. 26/1999, ha dichiarato la illegittimità costituzionale di questo articolo nella parte in cui non prevede una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti della amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale. La sentenza costituzionale ha lasciato impregiudicate le modalità di tale tutela, di competenza comunque del magistrato di sorveglianza, che la Corte di Cassazione, con sentenza Sezioni Unite 26/2/2003, n. 25079, ha individuato nel reclamo di cui all'art. 14ter, Ordinamento penitenziario, che è richiamato anche dall'art. 69, stessa legge, nelle materie dei reclami al magistrato di sorveglianza (v. le conclusioni su tale punto al n. 17 di tale sentenza).

### **2. Temi possibili del reclamo.**

La sentenza costituzionale indica tali temi nella lesione dei diritti dei reclusi da parte della Amministrazione penitenziaria. Il magistrato di sorveglianza di Cuneo, con provvedimento 11/1/2010, richiama l'art. 69, commi 2 e 5. O.P., rilevando che il magistrato di sorveglianza "esercita la vigilanza diretta ad assicurare che l'esecuzione della custodia degli imputati sia attuata in conformità della legge e dei regolamenti (comma 2)" e "impartisce... nel corso del trattamento disposizioni dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati (comma 5)". Si può aggiungere che il comma 1 dell'art. 69 attribuisce al magistrato di sorveglianza anche la vigilanza sulla organizzazione degli istituti penitenziari, "con particolare riguardo alla attuazione del trattamento rieducativo". Così che tutte queste materie rappresentano possibili temi del reclamo al magistrato di sorveglianza quando si determinano atti lesivi dei diritti dei reclusi da parte della A.P.. Ulteriori specificazioni, sempre di carattere generale, si possono trarre ancora dalla sentenza già citata delle Sezioni Unite della Cassazione, che, al n. 16, chiarisce che la materia del trattamento penitenziario (da intendersi: trattamento rieducativo e trattamento generale) è di competenza della magistratura di sorveglianza. Infine, al n. 14 della stessa sentenza è anche chiarito che la giurisdizione del magistrato di sorveglianza è esclusiva, senza differenza fra diritti soggettivi ed interessi legittimi.

### **3. Temi specifici su cui può vertere il reclamo.**

#### **IL SOVRAFFOLLAMENTO**

E' da ritenere che il sovraffollamento in sé rappresenti, per gli effetti che produce, un autonomo tema di reclamo. Lo stesso produce anche conseguenze reclamabili autonomamente, in modo analogo a quelle specifiche oggetto della sentenza CEDU 16/7/2009 Sulejmanovic/Italia (spazio-cella disponibile, tempi uscite dalla cella, attività praticabili). Ce lo conferma la stessa sentenza, che, al n. 40 della motivazione, sottolinea che "una sovrappopolazione carceraria grave pone in sé il problema che cade sotto l'art. 3 della convenzione" e, al n. 42, chiarisce che, in un caso dato, "altri aspetti delle condizioni di detenzione erano da pendere in considerazione" nei casi in cui "la sovrappopolazione non era stata così importante da sollevare essa soltanto una questione che ricade sotto l'art. 3".

Il sovraffollamento in sé considerato, cioè, può essere portato, in relazione alla sua entità e ai suoi effetti, come elemento che configura trattamento disumano e degradante ai sensi art. 3 della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo. Tanto è vero che, riprendendo la citazione dei testi internazionali pertinenti dalla sentenza CEDU citata, si richiama l'art. 18 della

Raccomandazione Rec 11/1/2006 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa, che, dopo avere descritto le condizioni minime dei locali di detenzione, al comma 4 afferma: "Il diritto interno deve prevedere dei meccanismi che garantiscano che il rispetto di queste condizioni minime non sia offeso in seguito al sovrappopolamento carcerario". Per vero il nostro diritto interno, all'art. 5 dell'Ordinamento penitenziario, prescrive che "gli istituti penitenziari devono essere realizzati in modo tale da accogliere un numero non elevato di detenuti o internati", il che segnala come indebito ogni sovrappopolamento carcerario. E ne è chiara la ragione: l'individualizzazione del trattamento, cardine della nostra legge penitenziaria, è possibile solo laddove ci sia la possibilità di conoscere singolarmente i reclusi, impraticabile ove il loro numero sia elevato e tanto più se eccedente la capienza.

### Valutazione del sovraffollamento

Il sovraffollamento deve essere calcolato sulla capienza regolamentare degli istituti. La nostra Amministrazione penitenziaria fornisce anche una capienza tollerabile, ma questa esprime già una misura del sovraffollamento, ovvero lo configura di già. Ed è da osservare che tale valore rincorre il sovraffollamento, più che misurarlo, perché cambia, man mano che il sovraffollamento aumenta, cosicché in pochi anni abbiamo visto la capienza tollerabile aumentare da oltre 57.000 a oltre 60.000 a oltre 62.000 e infine, attualmente, a oltre 66.000.

Sulla capienza regolamentare è agevole il calcolo della percentuale di sovraffollamento.

### Gli effetti del sovraffollamento

Notizie di stampa consentono di spiegare quanto detto sopra e di considerarne gli effetti. Si fa riferimento ad un grande carcere di una grande città. Si riferisce che la capienza regolamentare è di 1300 persone e la presenza attuale è di 2800 persone: l'indice di sovraffollamento è quindi superiore a 2,1. Quali le conseguenze di tale situazione? Nei giorni di colloquio, le file dei parenti per i colloqui cominciano alle 5 del mattino e l'affollamento delle sale colloqui sarà conseguente, pregiudicando i rapporti con la famiglia, uno degli elementi del trattamento che dovrebbe essere agevolato (art. 15 O.P.). Con il sovraffollamento non è possibile fornire gli altri elementi del trattamento descritti dall'art. 15, svolgere l'osservazione della personalità per ogni recluso e formulare, di conseguenza, il programma individualizzato di trattamento previsto dall'art. 13 (principio centrale dell'O.P.), quando, fra l'altro, è ben nota la scarsità di personale trattamentale in tutti gli istituti, ulteriormente aggravata, ovviamente, dal sovraffollamento. Né potranno funzionare i servizi (alimentazione, sanità, etc.) e gli impianti esistenti, misurati sulla capienza regolamentare (in vari istituti l'acqua non arriva sempre e tantomeno è disponibile l'acqua calda, quando sono stati creati e tarati per 400 persone e arrivano a servirne mille. Come sarà possibile vivere nei locali di pernottamento che si trasformano nei locali quasi esclusivi di vita?

Si deve concludere che, quando il sovraffollamento perde ogni proporzione rispetto alla capienza regolamentare di un istituto, bisogna dare atto che si configura un "trattamento inumano e degradante".

## LO SPAZIO NEL LOCALE DI PERNOTTAMENTO E IL REGIME DI VITA IN CARCERE

Nella sentenza citata Sulejmanovic/Italia, al n. 40 della motivazione, "la Corte ricorda che il CPT – Comitato per la prevenzione della tortura e dei trattamenti disumani e degradanti – del Consiglio d'Europa ha fissato a 7 m<sup>2</sup> per persona la superficie minima auspicabile per una cella di detenzione; ha aggiunto che "non saprebbe dare la misura, in maniera precisa e definitiva, dello spazio personale che deve essere concesso ad ogni detenuto secondo i termini della convenzione, potendo tale questione dipendere da numerosi fattori, come la durata della privazione della libertà, le possibilità di accesso alla passeggiata all'aperto o la condizione mentale e fisica del prigioniero".

Come si vede, il primo e terzo fattore sono relativi al singolo caso, mentre il secondo fattore viene riferito, più largamente, alla durata dei tempi di uscita dal locale di pernottamento, ormai generalmente denominato cella. Anche qui (v. ordinanza 11/1/2010 Magistrato sorveglianza Cuneo), il CPT ha indicato in almeno 8 ore il tempo giornaliero che deve essere trascorso fuori dalla cella.

Si crede utile cercare di fornire puntualizzazioni su queste indicazioni:

- la prima: il periodo di tempo cui fa riferimento la sentenza Sulejmanovic/Italia è il 2003, quando (dati DAP) i detenuti in Italia erano 54.237; oggi, hanno ormai superato i 67.000, senza mutamenti della capienza regolamentare; per tornare ai dati della sentenza per Rebibbia, si parlava di un indice di sovraffollamento che non arrivava all'1,3: non si conosce il sovraffollamento attuale di tale istituto, ma tutti i grandi carceri metropolitani sono sovraffollati in misura decisamente superiore;
- la seconda è che c'è un notevole scarto fra i 7 m<sup>2</sup> del CPT e i 3 m<sup>2</sup> indicati dalla Corte Europea come minimo insuperabile: anche se la prima valutazione è definita auspicabile, la stessa sembra esprimere un calcolo e una riflessione, mentre la seconda appare come una mediazione fra principi e realtà, che si integra con ulteriori elementi relativi al regime di vita, consistenti essenzialmente nel valutare (paradossalmente) la vivibilità della cella attraverso la possibilità di uscire dalla stessa;
- la terza è che, nella valutazione dello spazio minimo della Corte Europea, non si pone sufficientemente attenzione alla mutazione del locale di pernottamento in cella e, di questa, in luogo di vita: secondo il criterio del CPT, ripreso dalla CEDU, la permanenza in cella resta fissata in 16 ore giornaliere, luogo, quindi, prevalente di vita;
- e bisogna aggiungere, come quarto rilievo, che i periodi di uscita dalla cella sono presi in considerazione senza alcuna valutazione del contenuto, ovvero della attività svolta: si tratta dei periodi di "aria", di quelli di uso comune di spazi in sezione per attività igieniche e eufestivamente sportive – doccia e pingpong – e, infine, del periodo di c.d. socialità in celle chiuse diverse dalla propria; tutte funzioni che nulla hanno a che vedere con gli elementi del trattamento descritti nell'art. 15 O.P.. Una parola, fra tali elementi, sul lavoro: salvo rare eccezioni, si tratta di lavoro domestico, frazionato in brevi periodi di attività, anche per mancanza di risorse fornite dal DAP, per distribuirlo fra varie persone, cui fornire fondi minimi per marginali spese quotidiane. Poiché, come di consueto, appare una percentuale di occupati del 24%, va detto che molti degli occupati lavorano per periodi brevissimi e, in contemporanea, sono impegnati al lavoro non più del 10% dei detenuti, corrispondente al numero di posti lavoro esistenti.

Da tali considerazioni si può ricavare il significato reale di quella reclusione in cella in convivenza con altri (quando gran parte dei locali di pernottamento sono stati progettati per una persona). Sono negati diritti fondamentali, che trovano anche riferimenti costituzionali:

- come l'art. 27 Costituzione, per le gravi carenze del personale trattamentale, scarso in condizioni normali, reso impotente in condizioni di sovraffollamento, per la mancanza dell'osservazione e del trattamento individualizzato di cui all'art. 13 O.P., per la mancanza, infine, della disponibilità degli stessi elementi del trattamento, con la conseguente soppressione della finalizzazione rieducativa della pena, ridotta a solo contenimento senza prospettive;
- come l'art. 32 Costituzione, che tutela il diritto alla salute: è noto e studiato l'effetto patogeno del carcere, destinato inevitabilmente a esaltarsi nella permanenza prolungata in cella con altre persone, in condizioni igieniche inevitabilmente deteriori per la promiscuità, per essere la cella il luogo della confezione (di alimenti cucinati da singoli) e della consumazione dei pasti, il luogo, ancora, di una vita oziosa per due terzi della giornata, i corpi di ciascuno costretti alla pratica immobilità per la presenza dei corpi degli altri: il che chiama ovviamente in causa anche tutti gli articoli dell'O.P., che descrive una vita dei detenuti distribuita tra locali di pernottamento e locali di uso comune;

- e ancora l'art. 32 è chiamato in causa dalle gravi difficoltà del servizio penitenziario, passato da poco al Servizio sanitario nazionale, misurato su un numero di detenuti ordinario e non straordinario, come è diventato; o ancora dalla presenza di una quota di circa il 31% (su base nazionale) di tossicodipendenti, che ricevono, nei fatti, carcere, invece di cure e per i quali il sistema penitenziario e sanitario si rivelano incapaci di fornire un numero adeguato di misure alternative al carcere, possibili per legge;
- come gli artt. 2-3 della Costituzione dovrebbero imporre risposte diverse per molti detenuti immigrati, che contribuiscono fortemente al sovraffollamento con una quota del 37% (su base nazionale) e per i quali la risposta alla protrazione della esecuzione pena fino alla conclusione è data soltanto dalla espulsione.

Questi sono gli aspetti in giuoco, che rappresentano il senso effettivo della qualità della detenzione subita, in maggiore o minore misura a seconda dei casi. In questo quadro l'entità di metri quadrati a disposizione, la quantità delle ore trascorse all'esterno della cella perdono il significato rilevante per rivelare il trattamento disumano e degradante: è decisivo invece a tal fine l'essere considerato solo un corpo da contenere e non un soggetto con cui collaborare per il recupero sociale da realizzare attraverso la detenzione. E' in questa ottica che le condizioni di detenzione vanno considerate e diventano significative nei loro aspetti fisici, psichici e sociali.

Nel valutare tutti questi aspetti nel quadro applicativo delle normative statali ed europee, non si deve pensare che la valutazione scivoli verso la rilevazione di imperfezioni in un modello di detenzione perfetta, ma si deve, invece, rendersi conto di quanto sia abissale la distanza che intercorre fra quel modello e la realtà della permanenza nell'ozio e nell'inerzia di persone, trasformate in corpi ammassati promiscuamente e confusamente con altri corpi (se si crede, si può leggere l'art. 18 della raccomandazione 11/6/2006 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, dal comma 5 al comma 10, per misurare l'abissalità della distanza). Questa è l'ottica valida che consente di capire un trattamento disumano e degradante.

#### **4. Aspetti rilevanti del caso**

Il caso del ricorrente presenta questi aspetti significativi (che vanno integrati nel ricorso del singolo):

Superficie del locale di pernottamento e numero delle persone che vi vivono.

Durata oraria delle uscite dai locali di pernottamento e finalità delle singole uscite.

Disponibilità, a richiesta del detenuto, di svolgere una attività lavorativa, di quale natura e per quanto tempo.

Disponibilità di partecipare ad un corso scolastico o di formazione professionale, di quale natura e per quanto tempo.

Disponibilità di partecipare ad attività culturali, ricreative e sportive e di rapporti col mondo esterno, con quale frequenza, in quali luoghi (ad esempio: campo sportivo o palestra per lo sport e la mobilità fisica).

Effettiva agevolazione o meno dei rapporti con i familiari e adeguatezza dei locali in cui si svolgono.

Continuità dei rapporti con il personale dell'area trattamentale per lo svolgimento della osservazione, la redazione del programma di trattamento e la individualizzazione del trattamento.