

- PAOLO FERRUA, doc. procedura penale Univ. Torino
- CARLO FIORE, doc. diritto penale Univ. Napoli Federico II
- GIULIO ILLUMINATI, doc. procedura penale Univ. Bologna
- ANGELO MANGIONE, doc. diritto penale LUMSA Palermo
- MARCO MANTOVANI, doc. diritto penale Univ. Macerata
- REALINO MARRA, doc. filosofia del diritto, Univ. Genova
- ALESSANDRO MELCHIONDA, doc. diritto penale Univ. Trento
- VINCENZO MILITELLO, doc. diritto penale Univ. Palermo
- GIUSEPPE MOSCONI, doc. sociologia del diritto Univ. Padova
- RENZO ORLANDI, doc. procedura penale Univ. Firenze
- DAVIDE PETRINI, doc. diritto penale Univ. Torino
- LORENZO PICOTTI, doc. diritto penale Univ. Verona
- DOMENICO PULITANÒ, doc. diritto penale Univ. Milano Bicocca
- EMILIO SANTORO, doc. sociologia del diritto Univ. Firenze
- MARIO ZANCHETTI, doc. diritto penale e preside Fac. Giurisprudenza LIUC Castellanza

(Per il testo di legge cfr. www.dignitas.it - Approfondimenti).

**Verso
Un
Carcere
Che
Sia
Misura
Estrema:
Il
Progetto
Margara***

Giuliano
Pisapia

1. In un contesto nel quale l'emergenza carceraria ha raggiunto livelli altamente drammatici, si impongono scelte che, pur se meramente ragionevoli e razionali, oggi possono apparire - e a molti appaiono - coraggiose. Non possiamo non essere consapevoli, infatti, che - se è indubbio che la previsione di nuovi diritti dovrebbe essere caratteristica integrante di uno sviluppo democratico - in realtà ci troviamo in presenza di una situazione politica, istituzionale e sociale per cui molti dei diritti riconosciuti e sanciti dalla Carta Costituzionale e dalle Convenzioni Internazionali, sottoscritte e ratificate dal nostro Paese, sono impressi sulla carta, o nella coscienza di molti, ma sono ben lungi dall'essere effettivamente attuati. Il che, evidentemente, non ci deve esimere dall'impegno quotidiano, ognuno nel proprio ambito, di battersi per il riconoscimento di nuovi diritti, purché vi sia consapevolezza di evitare di creare, nella situazione disperata e disperante in cui ci troviamo, la speranza che questi possano essere in concreto immediatamente esigibili.

* *Il progetto Margara, "Nuovo ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle pene e delle altre misure privative o limitative della libertà" (testo integrale in www.dignitas.it - Approfondimenti), è ora Proposta di legge (6164) presentata dai deputati Marco Boato, Anna Finocchiaro, Giuseppe Fanfani, Giuliano Pisapia, Siegfried Brugger, Pier Paolo Cento, Enrico Buemi, Antonio Oricchio, Maura Cossutta, Francesco Bonito, Gianclaudio Bressa, Antonio Maccanico, Giovanni Russo Spina, Ciro Falanga, Sesà Amici, Gerardo Bianco, Carlo Leoni, Graziella Mascia, Marcella Lucidi, Roberto Zaccaria (ndr).*

Il risultato di politiche sbagliate e schizofreniche in tema di carcere e di concezione della pena- frutto, soprattutto, ma non solo, dei cinque anni di governo di centrodestra- è che la popolazione detenuta è attestata ormai saldamente sopra le 60 mila unità (senza che il tasso di crescita mostri alcun rallentamento) e che la situazione, già da tempo grave ed inammissibile in uno stato di diritto, non lascia fondate speranze- salvo un cambio di rotta a 360 gradi- che non si raggiunga, fra pochi mesi, un punto di non ritorno, superato il quale il collasso del sistema penitenziario sarà tanto inevitabile quanto inarrestabile. L'approvazione della cd legge "Cirielli", il continuo restringimento della legge Gozzini, l'introduzione nel nostro ordinamento di sempre nuove fattispecie penali e di ingiustificati, oltre che controproducenti, aumenti delle pene edittali, la mancanza di coraggio di fare una scelta definitiva tesa a introdurre nel nostro ordinamento sanzioni penali diverse da quelle carcerarie o da quelle pecuniarie, aggraverà sempre più l'attuale situazione che già rende difficile, ed in certi casi impossibile, garantire quei *benefici* previsti dal nostro ordinamento. Partendo dalla Costituzione, e dalle numerose decisioni della Consulta sulla concezione della pena e sulla detenzione carceraria- e facendo propria una saggia politica giudiziaria nonché ragionevoli, ma profondamente innovative, proposte di modifica dell'attuale normativa- il Presidente Margara propone di trasformare, nell'ambito di una complessiva modifica dell'ordinamento penitenziario, in diritti, con tutte le positive conseguenze intuibili a livelli di tutela e di effettiva applicazione, quelli che oggi vengono considerati *benefici*, con tutto il livello di discrezionalità che ciò comporta.

L'universalità dei diritti non può, e non deve, avere eccezioni in quanto riguarda, e deve riguardare, tutti: uomini e donne, adulti e minori, persone libere e persone detenute. La carcerazione non dovrebbe andare oltre la compressione temporanea della libertà di movimento: così oggi non è! La pena è ridotta a mera punizione, con l'aggiunta di una disumanità e di una continua violazione di diritti fondamentali (basti pensare al diritto alla salute e, non raramente, alla vita). E ciò in aperto contrasto con il dettato costituzionale che prevede, invece, che la pena debba tendere anche (e la Corte Costituzionale ha ritenuto *soprattutto*) alla rieducazione (anche se, effettivamente, sarebbe preferibile parlare di risocializzazione).

Il diritto alla salute, alle relazioni affettive, alla corrispondenza riservata, alla *privacy*, al *trattamento* non possono quindi essere liberamente disponibili, proprio in quanto non è sulla loro compressione che deve (o, meglio, dovrebbe) fondarsi la pena detentiva. Ma vi è di più. Per dare attuazione al dettato costituzionale- per far sì, cioè, che la pena non sia disumana e degradante ma che abbia effettivamente anche una finalità *rieducativa*- è indispensabile che ad ogni detenuto sia assicurata l'integrale tutela dei diritti che gli sono riconosciuti dall'ordinamento: il che è esattamente l'opposto di quanto si verifica quotidianamente nei nostri istituti penitenziari, e non certo per colpa di chi, spesso con abnegazione e sacrificio, vi opera e lavora quotidianamente.

Le ragioni di fondo che hanno determinato questa situazione sono plurime oltre che complesse: ecco perché non è realistico pensare di poterle rimuovere in tempi brevi così come richiederebbe, o meglio imporrebbe, la gravità della situazione carceraria. Da qui l'urgenza, da un lato, di una riforma legislativa ampia e organica e, dall'altro, la necessità di porre mano al più presto ad interventi che *anticipino* il progetto complessivo per dare risposta alle problematiche più urgenti, ponendo fine alle discriminazioni più evidenti e creando i presupposti per quella giurisdizionalizzazione in tema di reclami ecc. da parte dei detenuti (su cui la Consulta si è soffermata ripetutamente invitando espressamente,

ma inutilmente, il legislatore ad un intervento normativo). Tutto ciò, evidentemente, non possiamo sperare che possa avvenire, ed avverarsi, fino a quando vi sarà una maggioranza parlamentare che non ha alcuna intenzione di occuparsi- salvo casi specifici e per nulla disinteressati- di chi è ristretto in una cella carceraria. Ma, dobbiamo prenderne atto con sano realismo, non sarà neppure facile che vengano considerate tra le priorità anche in caso di una diversa maggioranza parlamentare, se non saremo capaci di mobilitare, con senso di responsabilità ma anche con fermezza, i tanti che ritengono intollerabile l'attuale situazione. Se da un lato, infatti, tutta la coalizione di centrosinistra è favorevole a soluzioni tese a considerare la pena carceraria quale *extrema ratio*, dall'altro, l'esperienza ha insegnato- e insegna- che, quando dalle parole bisogna passare ai fatti, le resistenze, le prudenze e i timori aumentano in maniera esponenziale, col rischio di tentennamenti nel percorrere quel fondamentale cammino che faccia uscire dalla logica per cui l'unica sanzione penale sia, e possa essere, quella carceraria.

Certo, i tempi per una nuova legge penitenziaria, caratterizzata dalla configurazione di diritti soggettivi per chiunque si trovi in uno stato di detenzione, sono maturi. La proposta elaborata, con passione, coraggio, sensibilità giuridica ed umana, dal Presidente Margara, permetterebbe al nostro Paese di compiere non solo un significativo passo in avanti sul terreno delle garanzie di chi è privato della libertà personale, ma anche di offrire risposta all'esigenza di sicurezza dei cittadini. Salvo per chi intende, dolosamente, cavalcare (spesso per meri interessi elettoralistici) un tema così delicato, che riguarda decine di migliaia di persone (tra cui anche molti bambini), è notorio che chi esce dal carcere, dopo aver iniziato un graduale reinserimento sociale (oltre che familiare e lavorativo), ha un tasso di recidiva estremamente limitato. E ciò a differenza di chi, invece, scontata l'intera pena in stato di detenzione, una volta scarcerato, viene abbandonato a sé stesso. Recenti studi dimostrano come il tasso di recidiva per chi esce dal carcere senza aver beneficiato di misura alternative, è di circa il 70%, mentre non è superiore al 3% per quei detenuti che usufruiscono dei benefici previsti dall'ordinamento penitenziario.

Ecco perché è necessario creare le condizioni affinché tutti i detenuti abbiano concretamente la possibilità di poter avere quel trattamento, quella assistenza, quell'aiuto che gli permetta un percorso di graduale reinserimento sociale. Il che sarà possibile, però, solo se vi sarà una radicale inversione di rotta in tema di giustizia, la cui priorità, in campo penale, non può che essere un nuovo codice, che sostituisca quello vigente che risale al 1930, e che preveda, come detto, sanzioni principali diverse da quelle carcerarie. Il sistema delineato nel "progetto Margara" non può non avere- a mio avviso- come presupposto un intervento legislativo che, per i reati meno gravi, preveda sanzioni principali diverse dal carcere (es. detenzione domiciliare, permanenza in casa, misure interdittive specifiche, lavori socialmente utili, lavori finalizzati al risarcimento del danno ecc.) e contemporaneamente, per quanto ancora possibile, una significativa depenalizzazione (o altre misure deflative quali la *messa in prova* piuttosto che un aumento dei reati perseguibili a querela).

E' una importante scelta di civiltà- non solo giuridica- garantire, a tutti i detenuti, i diritti fondamentali (alla salute, al lavoro, allo studio, alla formazione professionale, all'affettività ecc.). E' fondamentale, per permettere il funzionamento del sistema elaborato dal dott. Margara, che la detenzione carceraria diventi- non a parole, non nei convegni, ma nella realtà concreta- la misura ultima, privilegiando sanzioni diverse, applicabili già nella fase di merito, e prevedendo una serie di tutele e controlli per rendere tali pene effettive e non solo virtuali.

2. Gli ultimi dati sulla popolazione detenuta negli istituti di pena, oltre a confermare una situazione sempre più grave e drammatica, dimostrano che ben pochi sono i responsabili di fatti di sangue, di criminalità organizzata, o comunque di reati di grave allarme sociale. La maggior parte dei detenuti, sia definitivi che in carcerazione preventiva, è composta da tossicodipendenti, immigrati, emarginati: dai dati del 2004, risultano infatti circa 15.558 tossicodipendenti (+ 28,8% rispetto al 2003) e circa il 31,8 % di stranieri.

Soggetti che, lungi dall'aver la possibilità di disintossicarsi, curarsi e risocializzarsi, entrando in strutture che possano realmente consentire loro di intraprendere un percorso di reinserimento e di disintossicazione, finiscono invece in carcere, sempre più scuola di criminalità. Al 30 giugno 2005 erano oltre 10.000 i detenuti che dovevano scontare una pena inferiore ad un anno; oltre 7.000 i detenuti con una pena residua da scontare inferiore ai due anni. Se poi si confronta la percentuale dei tossicodipendenti, degli immigrati, degli indigeni con quella di chi è condannato per fatti di sangue e/o di criminalità organizzata, diventa indubitabile l'esistenza di una *detenzione sociale* in continua e progressiva crescita.

Sono sempre più numerosi i detenuti per reati di non grave allarme sociale, connessi alle loro condizioni sociali, personali, psico-fisiche: persone che, di certo, non hanno bisogno di *più carcere*, ma di essere aiutati nel percorso riabilitativo e di reinserimento, in modo da dar loro la possibilità, non meramente virtuale, di non commettere altri reati. E ciò non per mero *buonismo* ma nell'interesse collettivo, in quanto solo così può diminuire la recidiva, con conseguente diminuzione dei reati e delle vittime dei reati (che, sempre più, sono- abbiamo il dovere di non ignorarlo- soggetti deboli, quali anziani ecc.).

Dopo la criminalizzazione di interi gruppi sociali (immigrati, tossicodipendenti, soggetti senza dimora, prostitute, sofferenti psichici, etc.), effettuata sulla base di sconsiderate politiche della cd. *tolleranza zero*, è quindi necessario riportare la questione penale al sociale. E' dunque indispensabile cambiare totalmente rotta anche nell'affrontare il tema della tossicodipendenza e dell'emarginazione, ivi compresa quella derivante dall'immigrazione.

Dovrebbero essere previste strutture o supporti di carattere sociale, psicologico, assistenziale dove tali soggetti possano essere realmente aiutati a disintossicarsi, a curarsi e a reinserirsi in attività lavorative: ritornare cioè a pieno diritto, e con pieni diritti, nella società. Ecco perché ritengo che la proposta del dott. Margara- caratterizzata dalla capacità di coniugare elevato senso giuridico e grande umanità, ad un alto livello di civiltà con il massimo di professionalità- non potrà prescindere (come lo stesso autore, del resto, ha evidenziato ripetutamente, anche nella relazione scritta) da modifiche sostanziali alle norme oggi vigenti in tema di sostanze stupefacenti e di immigrazione.

Privilegiando, per chi entra nel circuito penale e/o carcerario per fatti connessi all'abuso di sostanze stupefacenti, la disintossicazione e il reinserimento (e creando, nel contempo, più efficaci strumenti di repressione del traffico di droga e di chi guadagna e specula sulla tossicodipendenza di tanti, giovani e meno giovani). Per quanto riguarda poi la delicata problematica dell'immigrazione clandestina, eliminando ogni forma di limitazione della libertà in forza di mero provvedimento amministrativo (abolendo, quindi, i centri di permanenza temporanea per immigrati).

Non è più procrastinabile un'inversione di tendenza in direzione del massimo dell'accoglienza per coloro che arrivano nel nostro Paese fuggendo dalla guerra, dalla fame e dalla miseria (prevedendo, a determinate condizio-

ni, il diritto di cittadinanza e approvando una legge sul diritto di asilo, etc.) e, invece, del massimo di severità, sia a livello di prevenzione che a livello di repressione, per chi, inserito in organizzazioni criminali, specula sulla dispe-razione, individuale e collettiva.

3. Rispetto al sovraffollamento nelle carceri, dopo i provvedimenti degli ultimi anni - che hanno difatto scardinato l'ordinamento penitenziario, aumentando le pene per numerosi reati anche non gravi e introducendo nuovi fatti penalmente rilevanti, rendendo così sempre più difficile la vivibilità all'interno degli istituti di pena, nonché il reinserimento sociale dei detenuti - la situazione tende al peggioramento giorno dopo giorno. Basti pensare, da ultimo, alla "Cirielli", ormai legge dello Stato, che farà inevitabilmente aumentare la popolazione carceraria (che oggi si attesta intorno alle 60.000 unità, con ben 18.000 presenze in più rispetto alla capienza tollerabile) di altre migliaia di detenuti, che di tutto avrebbe bisogno meno che di carcere.

Ecco perché continuo ad insistere rispetto all'urgenza, anche per rendere attuabile il "progetto Margara", di un nuovo codice penale, finalmente ispirato a quel diritto penale minimo e mite, che potrebbe essere approvato, nella prossima legislatura, in tempi brevi se solo si considera il lavoro già svolto delle varie Commissioni ministeriali che, su molti punti, tra cui quello del sistema sanzionatorio, sono pervenute a conclusioni in gran parte simili.

Se si riuscirà, come è auspicabile, ad uscire dalla logica delle contrapposizioni frontali e si creerà quel necessario clima di dialogo e di confronto costruttivo tra futura maggioranza parlamentare, operatori del diritto, cultura giuridica e se, nel contempo e parallelamente, si operasse seriamente, senza furbizie e strumentalizzazioni, per un progetto organico di riforma della giustizia penale e per un ragionevole provvedimento di amnistia e di indulto, si porrebbero le basi non solo per una netta inversione di tendenza rispetto alla situazione incivile delle nostre carceri, rendendo così possibile inserire nel nostro ordinamento la proposta "Margara", ma anche, più in generale, per migliorare la disastrosa condizione della nostra giustizia penale. Per renderla finalmente aderente ai principi costituzionali: e mi riferisco sia alla ragionevole durata dei processi che all'inviolabilità del diritto di difesa, alla terzietà del giudice e all'acquisizione della prova nel contraddittorio delle parti.

La previsione di sanzioni penali diverse da quelle detentive, la riduzione e razionalizzazione delle ipotesi di reato, la ridefinizione dei beni giuridici da tutelare, la limitazione delle fattispecie penali ai soli fatti di accertato disvalore e pericolosità sociale, una sostanziale modifica dell'ordinamento penitenziario che trasformi i *benefici* in diritti, inciderebbero profondamente e positivamente sulla nostra giustizia penale e sulle condizioni disumane e inaccettabili delle nostre carceri.

4. Non vi è dubbio che la modifica dell'ordinamento penitenziario proposta da Sandro Margara sia un insieme che, per dare una svolta al nostro sistema penitenziario, dovrebbe contemporaneamente intervenire sulla problematica dei diritti dei detenuti, dell'ordinamento penitenziario minorile, delle misure alternative al carcere nonché sulla ristrutturazione dei Tribunali di Sorveglianza, sulle possibilità di lavoro, di istruzione, di risocializzazione dei detenuti. Temi tutti che Margara ha affrontato e rispetto ai quali ha dato risposte attuative dei principi costituzionali e conformi alle decisioni della Consulta, tenendo conto della sua importante esperienza di magistrato e di Direttore del DAP.

Ben conosciamo, però, i tempi della politica; la necessità di mediazioni; le resistenze, su questi temi, presenti in molte forze anche della coalizione di centrosinistra (e non solo nel campo avverso). Così come non possiamo sottovalutare, giova dirlo con il massimo di schiettezza, l'incomprensione che spesso, pur di fronte a proposte utili e positive per tutti, si trova nell'opinione pubblica, troppo spesso *ingannata* da un'informazione che, su questi temi, non riesce ad uscire dalla logica dell'emergenza.

Basti pensare ai vantaggi, anche economici e di razionalità, di un simile progetto che, giustamente, uno studioso come Francesco Maisto, con la passione e la competenza con cui affronta da sempre tali temi, pone solo *in conclusione* delle sue riflessioni: proprio in quanto sono soprattutto *i valori e gli ideali* che stanno alla base delle proposte di una modifica sostanziale dell'attuale ordinamento penitenziario. Eppure proprio i vantaggi economici e di razionalità dovrebbero convincere molti di coloro che non si fanno, né avvincere né convincere, dai valori e dagli ideali!

I fondi *risparmiati* con una saggia politica penitenziaria potrebbero, e dovrebbero, infatti essere utilizzati per rendere la nostra giustizia più celere ed efficiente, nell'interesse dei cittadini tutti. Ma, siccome così non è; siccome è prevedibile che vi possano essere, nella realtà concreta più che nelle parole, resistenze forti rispetto a modifiche che possono apparire *rivoluzionarie* e che invece sono solo intelligenti e ragionevoli, è giusto porsi il problema di come far avanzare, anche solo parzialmente, una prospettiva che, però deve essere apprezzata nella sua complessità.

Se si tiene conto del contesto, e sarebbe illusorio non tenerne conto, ritengo che vi siano non pochi punti, e peraltro per nulla secondari, che possano fin da ora trovare un consenso ampio: basti pensare alla necessità, anzi doverosità, di un ordinamento penitenziario minorile, con tutte le sue specificità; alla giurisdizionalizzazione invocata ripetutamente dalla Corte Costituzionale; ai presupposti di professionalità per la magistratura di Sorveglianza; alle Sezioni stralcio per quell'arretrato che rende troppo spesso impossibile la decisione di istanze in tempi ragionevoli e che, spesso, comporta una decisione quando l'interessato ha già scontato l'intera pena; alla modifica della liberazione condizionale. Non sono pochi gli aspetti che potrebbero, in un contesto politico diverso dall'attuale, diventare realtà: l'importante, però, mi preme ribadirlo, è non abbandonare il progetto complessivo, di cui dobbiamo essere grati a chi, come Sandro Margara, tanto ha dato - con la sua cultura, la sua esperienza, la sua autorevolezza, la sua umanità - per restituire alla pena la sua funzione, per rendere le carceri meno disumane, per una giustizia non vendicativa ma mite e, nel contempo, efficace ed efficiente.