

Il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà nel periodo di emergenza sanitaria*

di Camilla Storace – Dottoranda di ricerca in Governo e Istituzioni nell'Università degli Studi Roma Tre

ABSTRACT: The paper explores the role played by the National Guarantor for the Rights of Persons Detained or Deprived of Liberty during the Covid-19 outbreak, with specific reference to surveillance, monitoring, observation and dialogue activities with national and supranational institutions. The Author focuses specifically on analyzing the conditions of deprivation of liberty in prisons. The research highlights several issues which were amplified by the pandemic and that are now more likely than ever to conflict with the Italian constitutional and ECHR caselaw concerning protection of health and human dignity of prisoners.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. I periodici bollettini di aggiornamento del Garante nazionale sulla situazione dei luoghi di privazione della libertà. – 2.1. Il ruolo del Garante nazionale dei diritti dei detenuti e delle persone private della libertà nella gestione dell'emergenza epidemiologica nel contesto carcerario. – 2.2. Il carcere attraverso la lente della lotta alla criminalità organizzata: lo scarto tra la retorica "correzionalista" della narrativa prevalente e la realtà (in)costituzionale delle carceri. – 3. Brevi riflessioni conclusive.

* Lavoro sottoposto a referaggio secondo le linee guida della Rivista.

1. Premessa

L'emergenza sanitaria dovuta alla diffusione del nuovo coronavirus "Sars-CoV-2" ha condotto il dibattito pubblico ad accendere i riflettori sulla tematica della tutela dei diritti fondamentali e, in particolare, della (il)legittimità di una loro temporanea compressione. Gli innumerevoli riflessi della pandemia sul problematico rapporto tra le libertà individuali e gli interessi della collettività si sono rivelati in modo ancor più nitido nei contesti di privazione della libertà, in cui è da sempre evidente lo iato tra il riconoscimento e la garanzia dei diritti della persona umana. Il clamore suscitato dai noti episodi di protesta dei detenuti in alcune carceri italiane¹ ha, infatti, prepotentemente riportato all'attenzione della società civile le criticità connesse al sistema dell'esecuzione penale. L'intensità della crisi che ha drammaticamente attraversato il tessuto sociale, saldandosi con la precarietà e l'incertezza cui sono esposti i soggetti *in vinculis*, ha ingenerato forti tensioni alla cui soluzione e ricomposizione sono stati chiamati i pubblici poteri. Negli istituti penitenziari all'imprescindibile necessità di contenimento del contagio da Covid-19 si è aggiunto così l'imperativo di arginare le reazioni di rabbia e di violenza determinate dal prospettarsi di un'improvvisa interruzione dei (già scarni) contatti "in presenza" tra popolazione penitenziaria e mondo esterno². In un tempo artificiale

¹ Le proteste hanno avuto inizio il 7 marzo nella Casa circondariale di Salerno "Antonio Caputo" e si sono estese successivamente in decine di istituti di pena italiani: da Milano a Palermo, da Foggia e Modena, da Napoli a Roma, da Rieti a Prato, da Ferrara a Bergamo, da Genova a Pavia. Il bilancio dei disordini è stato drammatico poiché 14 persone detenute hanno perso la vita. A seguito degli episodi di violenza inoltre, più di 1500 detenuti sono stati trasferiti in altri istituti penitenziari. Per una ricostruzione delle giornate di rivolta nelle carceri v. L. MANCONI, *I centimetri del carcere*, in *La Repubblica*, 10 marzo 2020; E. MARTINI, *Rivolta nelle carceri: la miccia nei divieti, ma il virus cova da tempo*, in *Il Manifesto*, 10 marzo 2020; A. SOFRI, *Il virus come scintilla per la Caporetto del sistema penitenziario*, in *Il foglio*, 10 marzo 2020.

² Ci si riferisce, in modo particolare, a quella misura, inizialmente imposta dall'art. 2, comma 8 del d.l. 8 marzo 2020, n. 11 che ha sostituito, in tutti gli istituti penitenziari nazionali e fino al 22 marzo, i colloqui visivi con quelli a distanza «mediante, ove possibile, apparecchiature e collegamenti di cui dispone l'amministrazione penitenziaria e minorile o mediante corrispondenza telefonica». Tale provvedimento era stato peraltro preceduto dal d. l. 2 marzo 2020, n. 9 il cui art. 10, comma 14 aveva disposto lo svolgimento dei colloqui a distanza per le persone detenute negli istituti penitenziari ubicati nei comuni – all'interno della Regione Lombardia e della Regione Veneto – indicati nell'Allegato 1 al d.P.C.M. 1° marzo 2020 e dal d.P.C.M. 8 marzo 2020 che all'art. 2, comma primo, lett. u) raccomandava lo svolgimento dei colloqui in modalità telefonica e video richiedendo altresì alla magistratura di sorveglianza di valutare la possibilità di concedere misure alternative di detenzione domiciliare. Le previsioni relative ai colloqui a distanza e alla possibilità di sospendere permessi premio e regime di semilibertà sono state poi ribadite anche nel d.l. 17 marzo 2020, n. 18. Sul tema delle limitazioni dei colloqui in carcere e della sospensione delle attività trattamentali v. A. LORENZETTI, *Il carcere ai tempi dell'emergenza Covid-19*, in questa *Rivista*, n. 3/2020, 2 ss. cui si rimanda anche per un'attenta ricostruzione delle Circolari adottate dall'Amministrazione penitenziaria durante l'emergenza.

di una detenzione trascorsa «a ridosso di altri corpi»³, in spazi densamente popolati e troppo spesso angusti, il rischio di diffusione del *virus* è apparso fin dall'inizio talmente elevato da rendere indispensabile l'adozione di misure concrete e tempestive⁴. La finalità di tali interventi, come è noto, è stata quella di ridurre il sovraffollamento degli istituti penitenziari⁵ per impedire il propagarsi del *virus*, qualora esso fosse riuscito a penetrare all'interno delle mura del carcere. In questo complesso scenario un ruolo di fondamentale importanza è stato svolto, ancora una volta, dal *Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà*⁶. È proprio sul contributo apportato da tale Autorità di garanzia nel far fronte alle problematiche sottese alla gestione dell'emergenza negli istituti di pena che ci si soffermerà nel presente lavoro.

In un contesto storico emergenziale in cui le libertà personali di ogni individuo sono state fortemente limitate in nome della tutela della salute della collettività lo sguardo della dottrina costituzionalistica si è concentrato, in prevalenza, sull'analisi degli effetti che i recenti provvedimenti di contrasto al Covid-19 hanno determinato sulla garanzia dei diritti costituzionalmente previsti e sul sistema delle fonti⁷. In particolare, nella molteplicità di commenti

³ S. ANASTASIA, F. CORLEONE, L. ZEVI, *Il corpo e lo spazio della pena. Architettura, urbanistica e politiche penitenziarie*, Roma, 2011 cui si rinvia per un approfondimento sul problema dello spazio in carcere.

⁴ Come evidenziato infatti nella recentissima Relazione presentata al Parlamento dal Garante nazionale delle persone private della libertà il 26 giugno 2020 «il 'distanziamento sociale' tanto invocato da tutti gli esperti per limitare il contagio ovunque – e, quindi, anche in carcere – è apparso a chi ne sentiva annunciare la necessità, seduto all'interno di una stretta e affollata camera detentiva, un messaggio tristemente ironico».

⁵ Secondo i dati forniti dal Garante nella Relazione al Parlamento 2020 la popolazione detenuta agli inizi di marzo superava le 61.000 presenze a fronte di una capienza effettiva di poco più di 47.000 posti.

⁶ La figura del Garante nazionale è stata istituita tramite l'art. 7 del d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, convertito, con modificazioni, dalla l. 21 febbraio 2014, n. 10. In dottrina, sull'introduzione dell'Autorità di garanzia dei diritti delle persone private della libertà v., tra gli altri, G. DI ROSA, *Il Garante dei diritti dei detenuti e dei soggetti privati della libertà personale*, in C. CONTI, A. MARANDOLA, G. VARRASO (a cura di), *Le nuove norme sulla giustizia penale*, Padova, 2014, 127 ss.; L. MANCA, *Il Garante nazionale dei diritti dei detenuti e delle persone private della libertà. Alcune riflessioni alla luce del diritto internazionale*, in *Federalismi.it*, n. 3/2016; L. SCOMPARIN, *Il Garante nazionale*, in F. CAPRIOLI, L. SCOMPARIN (a cura di), *Sovraffollamento carcerario e diritti dei detenuti*, Torino, 2015, 283 ss.

⁷ Si vedano, senza pretesa di completezza: M. AINIS, *Il bisticcio del potere*, in *La Repubblica*, 3 marzo 2020; ID., *Meglio distante che latitante*, in *La Repubblica*, 19 marzo 2020; G. AZZARITI, *Editoriale. Il diritto costituzionale di eccezione*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2020; V. BALDINI, *Emergenza sanitaria e Stato di prevenzione*, in *Dirittifondamentali.it*, n. 1/2020, 590 ss.; C. BUZZACCHI, *Coronavirus e territori: il regionalismo differenziato coincide con la zona "gialla"*, in *LaCostituzione.info*, 2 marzo 2020; A. CANDIDO, *Poteri normativi del Governo e libertà di circolazione al tempo del COVID-19*, in *Forumcostituzionale.it*, 10 marzo 2020, 420 ss.; B. CARAVITA, *L'Italia ai tempi del Coronavirus: rileggendo la costituzione italiana*, in *Federalismi.it*, 6/2020; L. CUOCOLO (a cura di), *I diritti costituzionali di fronte all'emergenza Covid-19. Una prospettiva comparata*, in *Federalismi.it*, n. 6/2020; M. DE NES, *Emergenza Covid-19 e bilanciamento di diritti costituzionali: quale spazio per la legalità sostanziale?*, in *BiLaw Journal*, 16 marzo 2020; F. FILICE, G. M. LOCATI, *Lo Stato democratico di diritto alla prova del contagio*, in *Questione Giustizia*, 27 marzo 2020; G. L. GATTA, *I diritti fondamentali alla prova del coronavirus. Perché è necessaria una legge sulla quarantena*, in *Sistema penale*, 2 aprile 2020; M. LUCIANI, *Il sistema delle fonti del diritto alla prova dell'emergenza*, in *Consulta Online*, 11 aprile 2020; I. MASSA PINTO, *La tremendissima lezione del Covid-19 (anche) ai*

– della cui totalità è impossibile dar conto in questa sede⁸ – apparsi sul tema dell'emergenza epidemiologica, l'ambito della privazione della libertà è stato trattato ponendo l'accento sui recenti interventi di tipo normativo e amministrativo posti in essere per ridimensionare le presenze nelle carceri⁹. Oggi, in tali luoghi di privazione della libertà, si avverte maggiormente non solo il rischio del propagarsi del *virus* ma anche quello di possibili violazioni dei diritti fondamentali delle persone a vario titolo ristrette.

Il Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti (CPT) ha sentito, non a caso, il bisogno di rammentare che le misure precauzionali adottate dalle autorità non debbano mai giungere a configurare trattamenti inumani e degradanti nei confronti delle persone private della libertà¹⁰. Gli organismi di garanzia sono quindi chiamati, oggi più che mai, ad impedire che l'obiettivo di protezione della salute e della sicurezza degli individui giunga a costituire l'*humus* per “politiche della paura”¹¹ che siano, a loro volta, suscettibili di ledere la dignità umana dei ristretti.

Le considerazioni che seguono mirano, dunque, ad approfondire il ruolo svolto dal Garante nazionale nell'emergenza Coronavirus con specifico riferimento alle attività di vigilanza, di monitoraggio, di osservazione e di interlocuzione con istituzioni nazionali e sovranazionali. Nel ricostruire i contorni dell'azione svolta dal Garante durante l'emergenza epidemiologica ci si concentrerà, in particolare, sull'esame delle attuali condizioni di restrizione della libertà negli istituti

giuristi. Fiat iustitia et pereat mundus oppure Fiat iustitia ne pereat mundus?, in *Questione Giustizia*, 18 marzo 2020; M. PLUTINO, *I decreti di Conte sul Coronavirus*, in *Il Riformista*, 14 marzo 2020; F. M. STORELLI, *La graduale limitazione dei diritti e delle libertà fondamentali nella stagione del coronavirus*, in *Iusinitinere.it*, 28 marzo 2020; C. TRIPODINA, *La Costituzione al tempo del Coronavirus*, in *Costituzionalismo.it*, n. 1/2020, 78 ss.; C. ZUCHELLI, *Lo “stato di eccezione” e i pericoli per la Costituzione che finisce violata*, in *Il Dubbio*, 4 aprile 2020.

⁸ Occorre tuttavia segnalare che numerose riviste hanno creato degli appositi spazi di discussione e di approfondimento in merito alla situazione emergenziale (cfr., a titolo di esempio, il Forum “Emergenza CoVid-19” in questa *Rivista*; il Focus “Osservatorio emergenza Covid-19” in *Federalismi.it*; la Sezione “Emergenza sanitaria e diritti fondamentali” in *Diritti fondamentali.it*; lo “Special Issue” no. 1S(2020) in *BioLaw Journal Rivista di BioDiritto*).

⁹ V., *ex multis*, C. DE LUCA, *Emergenza Covid-19 e ordinamento penitenziario: le novità del d. l. n. 28/2020*, in *Diritto penale e uomo*, 6 maggio 2020; E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Carcere, coronavirus, decreto Cura Italia: a mali estremi, timidi rimedi*, in *Sistema penale*, 20 marzo 2020; A. LORENZETTI, *op. cit.*; V. MANCA, *Umanità della pena, diritto alla salute ed esigenze di sicurezza sociale: l'ordinamento penitenziario a prova di (contro)riforma*, in *Giurisprudenza penale web*, n. 5/2020; D. PIVA, *Il diritto penale ai tempi del coronavirus: troppo su inosservanza e poco su carcere*, in *Archiviopenale.it*, n. 1/2020, 14 ss.; P. POMANTI, *La pena nell'emergenza o la pena dell'indifferenza?*, in *Archiviopenale.it*, n. 1/2020.

¹⁰ Cfr. Consiglio d'Europa, Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, *Principi relativi al trattamento delle persone private della libertà personale nell'ambito della pandemia del coronavirus (COVID-19)*, 20 marzo 2020.

¹¹ L'espressione è di G. BASCHERINI, *La doverosa solidarietà costituzionale e la relazione tra libertà e responsabilità*, in *Diritto pubblico*, n. 2/2018, 272.

di pena per valutare gli aspetti problematici che potrebbero determinare un *vulnus* rispetto alla tutela della salute e della dignità umana delle persone recluse.

2. I periodici bollettini di aggiornamento del Garante nazionale sulla situazione dei luoghi di privazione della libertà

Nel periodo dell'emergenza sanitaria il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà è stato chiamato a far fronte a numerose situazioni contingenti, prima tra tutte l'esplosione della rabbia e di una reazione che nella sua stessa violenza ha assunto nelle carceri «una connotazione autodistruttrice»¹². La prima fondamentale misura che è stata adottata dal Garante nazionale è stata quella di garantire ai detenuti, direttamente o tramite la collaborazione con i Garanti locali, un'informazione adeguata e, possibilmente, completa non solo sulle misure di contenimento adottate per prevenire il contagio nelle carceri, ma anche, più in generale, su quanto stava avvenendo nel “mondo esterno” a causa della pandemia da Covid-19¹³.

Già nei primi giorni di marzo, infatti, un angoscioso susseguirsi di drammatici dati e notizie riguardanti il rapido propagarsi del *virus* aveva raggiunto i detenuti. Sennonché, come spesso accade negli istituti di detenzione, le informazioni che riuscivano a “penetrare” dentro le mura del carcere erano estremamente parziali, sovente enfatizzate e, comunque, non idonee a far avere, ai detenuti, piena contezza di ciò che stava accadendo, alimentando così quella sensazione di “doppia detenzione”¹⁴ vissuta dai reclusi. Alla natura “esclusoria” tipica delle istituzioni totali¹⁵ si è, poi, aggiunta una percezione di vuoto data dall'interruzione dei contatti con il mondo esterno e dalla

¹² Così M. PALMA, *Il carcere nello specchio di un'emergenza*, in *Giustizia insieme*, 19 marzo 2020, 1.

¹³ L'adeguata informazione alle persone detenute costituisce infatti uno dei principi, elaborati dal CPT, sul trattamento delle persone private della libertà personale nell'ambito della pandemia del coronavirus. L'importanza di instaurare una «comunicazione trasparente con tutte le persone private della libertà, con le loro famiglie e con i mezzi di comunicazione sulle misure adottate e sulle loro motivazioni» è stata peraltro affermata anche nell'introduzione al Parere del Sottocomitato per la prevenzione della tortura rivolto agli Stati membri e ai Meccanismi nazionali di prevenzione relativo alla pandemia di Coronavirus (adottato il 25 marzo 2020).

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Sulla natura «esclusoria e discriminante» del carcere si veda: E. GOFFMAN, *Asylums. Le istituzioni totali: i meccanismi dell'esclusione e della violenza*, Torino, 1968, 33 ss. L'Autore sottolinea che l'istituzione «si impadronisce di parte del tempo e degli interessi di coloro che da esso dipendono, offrendo in cambio un particolare tipo di mondo: il che significa che tende a circuire i suoi componenti in una sorta di azione inglobante. (...) Questo carattere inglobante o totale è simbolizzato nell'impedimento allo scambio sociale e all'uscita verso il mondo esterno». Tali considerazioni sono poi riprese in C. SERRA (a cura di), *Devianza e difesa sociale*, Milano, 1981, 16 s.

sospensione di numerose attività trattamentali. Il Presidente del Garante ha quindi inteso spiegare personalmente alla popolazione reclusa le ragioni della chiusura degli istituti di pena, assicurando altresì l'impegno di tutti i Garanti – quello nazionale e quelli locali – nel vigilare affinché il potenziamento di forme comunicative alternative (quali, ad esempio, l'utilizzo di telefoni cellulari e l'introduzione della possibilità di effettuare videochiamate) promesso dall'Amministrazione penitenziaria, venisse effettivamente realizzato.

L'opera informativa si è poi tradotta nella pubblicazione sul Sito istituzionale del Garante di periodici bollettini di aggiornamento in merito alla gestione della situazione emergenziale nei luoghi di privazione della libertà¹⁶. Tali bollettini hanno iniziato a dare conto dell'attività di

¹⁶ L'azione dell'Autorità si è concentrata dunque sui luoghi rientranti nelle tradizionali aree di intervento del Garante quali l'area penale e della sicurezza, quella del controllo delle migrazioni e quella sanitaria entro cui attualmente ricadono, a causa della pandemia, i luoghi di quarantena.

Il sistema dei Garanti locali, coordinati dal Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, rappresenta, ai sensi dell'art. 17 del Protocollo opzionale della Convenzione ONU contro la tortura (ratificato dall'Italia tramite la l. 9 novembre 2012, n. 195), il meccanismo nazionale indipendente di prevenzione della tortura a livello interno cui è attribuito, a norma dell'art. 19, lett. *a*) del Protocollo, il compito «sottoporre a regolare esame il trattamento di cui sono oggetto le persone private della libertà nei luoghi di detenzione» nonché di «formulare raccomandazioni alle autorità competenti al fine di migliorare il trattamento e le condizioni in cui versano le persone private della libertà e di prevenire la tortura e le altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti» (art. 19, lett. *b*) del Protocollo). L'Autorità di garanzia, inoltre, «vigila, affinché l'esecuzione della custodia dei detenuti, degli internati, dei soggetti sottoposti a custodia cautelare in carcere o ad altre forme di limitazione della libertà personale sia attuata in conformità alle norme e ai principi stabiliti dalla Costituzione, dalle convenzioni internazionali sui diritti umani ratificate dall'Italia, dalle leggi dello Stato e dai regolamenti» (art. 7, comma 5, lett. *a*), del d. l. 23 dicembre 2013, n. 146). La funzione di vigilanza si traduce nella possibilità di visitare, ai sensi della lett. *b*) del medesimo articolo, «senza necessità di autorizzazione, gli istituti penitenziari, gli ospedali psichiatrici giudiziari e le strutture sanitarie destinate ad accogliere le persone sottoposte a misure di sicurezza detentive, le comunità terapeutiche e di accoglienza o comunque le strutture pubbliche e private dove si trovano persone sottoposte a misure alternative o alla misura cautelare degli arresti domiciliari, gli istituti penali per minori e le comunità di accoglienza per minori sottoposti a provvedimenti dell'autorità giudiziaria, nonché, previo avviso e senza che da ciò possa derivare danno per le attività investigative in corso, le camere di sicurezza delle Forze di polizia, accedendo, senza restrizioni, a qualunque locale adibito o comunque funzionale alle esigenze restrittive». A fianco di tali attività, riconducibili all'area penale e a quella della sicurezza, si innesta, ai sensi della Direttiva europea "Rimpatri" (2008/115/CE), la funzione di monitoraggio delle operazioni di rimpatri forzato. La vigilanza del Garante è dunque estesa anche a tutti i luoghi utilizzati per trattenere, temporaneamente o in modo più continuativo, i migranti irregolari: siano essi Centri di permanenza per i rimpatri (CPR), *Hotspot* ovvero strutture comunque denominate predisposte per la fotosegnalazione o altre forme di registrazione di persone provenienti da paesi terzi il cui ingresso o la cui presenza sul territorio nazionale sia irregolare (cfr. art. 7, comma 5, lett. *e*). Compito dell'Istituzione di garanzia, come specificato nella Relazione al Parlamento 2017 del Garante nazionale, è anche quello di individuare il confine labile che a volte separa la restrizione della libertà dalla completa privazione, giacché spesso le limitazioni sono tali da configurare una privazione *de facto* anche se non qualificata come tale sul piano normativo. Nel contesto di tali ambiti di privazione *de facto* della libertà si situa anche la funzione di controllo del Garante delle strutture per disabili e anziani. Si tratta di una funzione che si salda al mandato più chiaramente definito che spetta al Garante con riferimento ai trattamenti sanitari obbligatori. Il monitoraggio dell'Autorità di garanzia si rivolge prevalentemente alle strutture residenziali che ospitano persone con disabilità e a quelle di accoglienza per anziani. In particolare, l'azione del Garante nazionale con riferimento alle persone anziane è diretta, da un lato ad evitare che all'interno delle *social health care home* vi risiedano anziani contro la loro volontà, dall'altro «a prevenire forme di limitazione dell'autodeterminazione della persona e a preservare le capacità residue

monitoraggio continuo della situazione non solo delle carceri ma anche dei luoghi di trattenimento dei migranti¹⁷, delle Residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS)¹⁸, dei luoghi di quarantena¹⁹ e delle strutture residenziali e semiresidenziali per persone disabili e anziane²⁰.

dell'anziano e il suo diritto di scelta, nei limiti, ovviamente, delle sue capacità fisiche e psichiche e in linea con i protocolli sanitari di ogni singolo» (Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, Relazione al Parlamento 2018, 157).

¹⁷ Ci si riferisce, in particolare, ai Centri di permanenza per i rimpatri (CPR) e agli *Hotspot*. Nei giorni dell'emergenza il Garante ha avviato un'interlocuzione con il Ministero dell'interno sulle persone trattenute nei CPR il cui termine di trattenimento era prossimo alla scadenza. Come segnalato a partire dal Bollettino n. 2 del 12 marzo 2020, il Garante nazionale ha chiesto di valutare la necessità di una cessazione anticipata del trattenimento di coloro che, essendo in una situazione di impossibile effettivo rimpatrio a causa del blocco dei voli dovuto all'emergenza Covid-19, hanno visto configurarsi la propria posizione come "illecito trattenimento" ai sensi della stessa Direttiva "Rimpatri". Come segnalato nel Bollettino n. 5 del 17 marzo 2020, si tratta di un problema ancor più rilevante per coloro che sono prossimi alla scadenza del numero massimo di giorni previsti per tale forma di trattenimento. Il Garante, nel vigilare sulla situazione delle persone trattenute nei CPR e negli *Hotspot*, ha riaffermato la prevalenza del diritto alla salute e del principio di tutela della dignità umana rispetto alle esigenze penali o amministrative. A tal fine il Garante nazionale ha somministrato un questionario ai responsabili degli Enti gestori dei CPR per rilevare le condizioni e le criticità delle strutture, con specifico riferimento alle misure di prevenzione e contrasto della diffusione del contagio da Covid-19. A fronte di nuove ondate di arrivi di migranti sulle coste italiane, il Garante ha inoltre richiesto informazioni al Dipartimento libertà civili e immigrazione del Ministero dell'interno sui vari luoghi di quarantena presenti sul territorio e sulle misure adottate nei confronti delle persone soccorse in mare. In materia di detenzione amministrativa durante l'emergenza sanitaria, lo sguardo del Garante si è soffermato, in particolare, sull'esperienza spagnola (cfr. Bollettino n. 21, 9 aprile 2020). In Spagna infatti, i centri destinati al trattenimento degli stranieri in attesa dell'espulsione sono stati oggetto di una misura straordinaria che ne ha permesso il totale svuotamento. Il Garante ha quindi avviato un'interlocuzione sul tema con il *Defensor del Pueblo*, il quale costituisce la corrispondente Autorità di garanzia spagnola chiamata a vigilare sulla legittimità dei trattenimenti degli stranieri. Nei Bollettini nn. 33 e 34, pubblicati rispettivamente il 22 ed il 29 maggio, il Garante ha infine dato conto della diminuzione delle presenze nei CPR in ragione del minor numero di ingressi e delle mancate proroghe del trattenimento, segnalando altresì il positivo andamento rispetto alla diffusione del Covid-19 in tali strutture. Nel contesto appena delineato si coglie facilmente l'importanza di veicolare agli stranieri informazioni corrette e comprensibili sulle modalità di svolgimento dei rimpatri forzati. Nell'ambito della sua costante opera informativa, il Garante nazionale ha dunque pubblicato sul proprio Sito *web* e sul relativo canale *youtube* un video *tutorial* in cui vengono illustrati i diritti fondamentali di cui le persone destinate a un provvedimento di rimpatrio sono titolari.

¹⁸ In materia di disagio psichico il tessuto normativo attuale appare profondamente mutato a seguito della definitiva chiusura degli ospedali psichiatrici giudiziari (OPG) e delle case di cura e custodia e della successiva apertura delle Residenze per le misure di sicurezza psichiatriche. Si è trattato del definitivo compimento di quella che, con la felice espressione di F. Corleone, è stata definita una "rivoluzione gentile" (F. CORLEONE, *La rivoluzione gentile. La fine degli OPG e il cambiamento radicale*, in F. CORLEONE (a cura di), *Manicomi criminali. La rivoluzione aspetta la riforma*, numero monografico della Rivista *Quaderni del Circolo Rosselli*, 1, 2018). Per una ricostruzione del percorso di riforma in materia di trattamento del malato di mente autore di reato v. G. BALBI, *Infermità di mente e pericolosità sociale tra OPG e REMS*, in *Diritto penale contemporaneo*, 20 luglio 2015; A. LAURITO, *Le REMS e la sfida del nuovo modello terapeutico-riabilitativo nel trattamento del folle reo*, in A. MASSARO (a cura di), *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un'indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, Roma, 2017, 257 ss.; M. PELISSERO, *Sistema sanzionatorio e infermità psichica. I nodi delle questioni presenti tra riforme parziali effettuate e riforme generali mancate*, in *Archivio penale*, n. 3/2019. Il superamento del doppio livello di istituzioni totali: quello dell'istituzione carceraria e quello dell'istituzione manicomiale è stato salutato con favore dal Garante che ha più volte ribadito l'importanza, dal punto di vista culturale e sociale, di tale radicale riforma (cfr. Garante nazionale, Relazione al Parlamento 2017, 59). In tema di disagio psichico la direzione impressa all'azione del Garante è dunque quella dell'impegno concreto affinché non si riduca progressivamente la portata del percorso di riforma avviato. La previsione di un numero massimo di venti pazienti per ogni struttura, nel periodo di emergenza epidemiologica, ha generalmente

Ai dati sulle persone contagiate e decedute si sono aggiunti approfondimenti relativi sia alle misure adottate per far fronte all'emergenza sia al lavoro di confronto del Garante nazionale con i Garanti delle Regioni, delle Province, delle Città metropolitane e dei Comuni.

Nei bollettini periodici si è inoltre posto l'accento sull'importanza della costruzione, accanto alla rete nazionale dei Garanti, di una rete europea ed internazionale che permetta di confrontarsi sulle

permesso l'adozione all'interno delle REMS di adeguate misure di sanificazione e di distanziamento sociale per prevenire il contagio. Nei bollettini periodici il Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, oltre a tenere traccia del numero dei contagiati e dei deceduti, ha sollecitato le Residenze presenti nel territorio italiano a fornire informazioni in merito ai provvedimenti adottati relativamente alle visite e ai contatti telefonici, alle visite mediche esterne, alle uscite trattamentali e anche all'effettiva possibilità di passare del tempo in spazi all'aperto, quantunque inclusi nel perimetro della struttura (cfr. Bollettino n. 3, 13 marzo 2020). Tali informazioni, secondo il Garante, sono funzionali a delineare un quadro complessivo che aiuti a comprendere «l'incidenza della situazione attuale nei percorsi di trattamento delle persone ospitate e nello sviluppo dei programmi specifici elaborati con i servizi territoriali» (Bollettino n. 10, 24 marzo 2020).

¹⁹ Come specificato nella Nota del Sottocomitato per la prevenzione della tortura delle Nazioni Unite ai Meccanismi nazionali di prevenzione (NPM) dei Paesi che hanno ratificato il Protocollo opzionale alla Convenzione Onu contro tortura e trattamenti o pene crudeli, inumani o degradanti (OPCAT), «qualsiasi luogo in cui una persona è trattenuta in quarantena e dal quale non è libera di muoversi è un luogo di privazione della libertà ai fini dell'OPCAT e pertanto rientra nel mandato di visita di un NPM». Il Sottocomitato ha precisato inoltre che l'accesso dell'NPM – rappresentato in Italia, come detto, dal Garante nazionale – a tali luoghi «può essere impedito solo temporaneamente per ragioni strettamente limitate e non sulla base del fatto che il luogo in questione è un luogo di quarantena». In questo caso il ruolo dell'NPM è quindi quello «di garantire il rispetto di tutti i diritti fondamentali, incluso il diritto di essere informato sul motivo della messa in quarantena, di ricevere una notifica a terzi, di avere accesso a una consulenza legale indipendente e di essere visitato da un medico di propria scelta».

²⁰ Il Garante, fin dai primi giorni dell'emergenza, ha inteso dedicare specifica attenzione a tali strutture. Con riferimento a quelle di tipo residenziale, quali, ad esempio, le Residenze sanitarie assistenziali (RSA), l'Autorità di garanzia ha inizialmente manifestato la propria preoccupazione in merito alle limitazioni, disposte dalla lettera q) del d.P.C.M. dell'8 marzo 2020, all'accesso a tali strutture da parte di parenti e visitatori. Secondo il Garante tali limitazioni, pur essendo opportune per prevenire il contagio, espongono ad elevato *stress* gli ospiti ed i visitatori comportando, di conseguenza, un incremento del rischio di comportamenti conflittuali, di maltrattamento o di abuso degli strumenti di contenzione (cfr. Bollettino n. 2, 12 marzo 2020). La necessaria tutela del diritto alla salute non può tradursi in una completa cesura delle relazioni familiari, spesso unica motivazione che sostiene la vita degli ospiti. Secondo il Garante dunque, oltre ad adottare tutte le prassi igienico-sanitarie per impedire la diffusione del virus, si rivela essenziale favorire forme di comunicazione alternative alle visite, anche a distanza. Con riferimento invece alle strutture semipresidenziali il Garante ha suggerito la completa sostituzione dei servizi diurni con servizi di assistenza domiciliare (cfr. Bollettino n. 5, 17 marzo 2020). A fronte dei drammatici dati relativi ai contagi ed ai decessi nelle RSA il Garante nazionale ha aperto un'interlocuzione istituzionale con l'Ufficio per le politiche in favore delle persone con disabilità presso la Presidenza del Consiglio dei ministri con l'obiettivo individuare linee strategiche comuni per monitorare le strutture sanitarie e socioassistenziali per persone con disabilità. Il Garante ha inoltre avviato un'ulteriore interlocuzione con il Dipartimento di malattie cardiovascolari, endocrino-metaboliche e invecchiamento dell'Istituto Superiore di Sanità, impegnato nel gruppo di studio sulle cause di morte dei pazienti che risultavano positivi all'infezione da Covid-19. Quest'ultima interlocuzione ha condotto alla realizzazione, da parte dell'Istituto Superiore di Sanità in collaborazione con il Garante nazionale, della *Survey* nazionale sul contagio Covid-19 nelle strutture residenziali e sociosanitarie, Terzo report, 14 aprile 2020. La raccolta dei dati è finalizzata ad adottare strategie di rafforzamento dei programmi di prevenzione delle infezioni correlate all'assistenza e, parallelamente, a superare quelle criticità che potrebbero mettere a rischio l'esigibilità dei diritti fondamentali della persona.

misure adottate negli altri Stati per prevenire la diffusione del contagio da Coronavirus nei luoghi di privazione della libertà²¹.

L'azione dell'Autorità di garanzia in tempi di emergenza dunque – in linea con quanto indicato dal Sottocomitato per la prevenzione della tortura e altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti – si è notevolmente intensificata²². Nella consapevolezza che, durante il periodo di emergenza epidemiologica, le persone ristrette si trovano, per molteplici ragioni, in condizioni di particolare vulnerabilità²³, l'impegno del Garante nazionale si è sviluppato lungo due binari che si intersecano costantemente: l'uno relativo alla prevenzione del contagio nei luoghi di privazione della libertà, l'altro alla salvaguardia dei diritti inviolabili delle persone recluse. Cercheremo ora di delineare in che modo l'azione del Garante si è sviluppata su queste due linee direttrici, muovendo innanzitutto da qualche riflessione sul ruolo assunto dall'Autorità in questione durante la “fasi calde” della Pandemia.

²¹ In particolare, come emerge dalla lettura dei periodici bollettini di aggiornamento del Garante, nei giorni dell'emergenza si sono svolti numerosi incontri a distanza tra i vari Meccanismi nazionali di prevenzione.

²² Il 25 marzo il Sottocomitato per la prevenzione della tortura e degli altri trattamenti o pene crudeli, inumani o degradanti (SPT), istituito in base all'OPCAT, ha adottato un Parere, relativo alla pandemia di Coronavirus, rivolto agli Stati membri ed ai Meccanismi nazionale di prevenzione (NPM). In tale parere il Sottocomitato ha sottolineato come durante la situazione d'emergenza determinata dalla diffusione globale del Covid-19 «gli NPM debbano continuare a effettuare visite di natura preventiva, rispettando le necessarie limitazioni sul modo in cui le visite debbano essere condotte» poiché «è particolarmente importante in questo momento che [tali organismi] assicurino che siano prese misure efficaci per ridurre la possibilità che le persone private della libertà subiscano forme di trattamento inumano e degradante a causa delle pressioni molte e concrete che i sistemi di detenzione e i loro responsabili devono ora affrontare».

²³ Come segnalato infatti dall'Organizzazione mondiale della sanità, le persone detenute sono più esposte all'infezione rispetto alla popolazione libera a causa delle condizioni di ristrettezza e confinamento in cui vivono per periodi prolungati. Inoltre, l'esperienza mostra che le carceri, ove le persone vivono in stretta vicinanza, possono diventare luoghi di diffusione dell'infezione al loro interno e nella collettività esterna. (*The World Health Organization (WHO), Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention Interim guidance 15 March 2020, Introduction, 1*). In tal senso si è espressa anche la Commissaria per i diritti umani del Consiglio d'Europa, Dunja Mijatovic che nell'appello del 6 aprile 2020 agli Stati membri ha affermato che le persone detenute costituiscono una categoria vulnerabile in ragione dell'affollamento degli istituti di pena, dell'intrinseca impreparazione delle Amministrazioni a misurarsi con la pervasività della pandemia e della difficoltà di porre in essere le misure di igiene e di distanziamento sociale. La Commissaria ha posto inoltre l'accento sull'elevato tasso di diffusione nelle carceri di malattie infettive e croniche quali la tubercolosi, il diabete e l'HIV.

2.1 Il ruolo del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà nella gestione dell'emergenza epidemiologica nel contesto carcerario

Per comprendere il ruolo del Garante nella gestione della pandemia di Covid-19, occorre preliminarmente ripercorrere, sia pure molto sinteticamente, il susseguirsi di fatti ed atti che hanno caratterizzato la gestione dell'emergenza nelle carceri a livelli governativo e parlamentare.

Bisogna innanzitutto ricordare come, all'interno degli istituti di pena il lento fluire dei giorni dell'emergenza sia stato interrotto dapprima dalle proteste e, successivamente, dal grido di allarme di quanti temevano l'esplosione nelle carceri di una vera e propria "bomba epidemiologica"²⁴. In risposta alle numerose sollecitazioni provenienti dalla dottrina²⁵, agli appelli delle istituzioni europee ed internazionali²⁶ e alle indicazioni del Procuratore generale della Corte di Cassazione Giovanni Salvi²⁷, il Governo ha dunque predisposto, attraverso il decreto-legge n. 18 del 17 marzo 2020 (c.d. "Cura Italia"), un sistema di nuove misure con l'obiettivo di attenuare il sovraffollamento

²⁴ Così A. PUGIOTTO, *La bomba carceraria e i suoi artificieri*, in *Il manifesto*, 31 maggio 2020.

²⁵ Numerosi Autori hanno infatti richiamato l'attenzione sulle attuali condizioni delle carceri italiane e sull'imprescindibile esigenza di intervenire per ridurre la popolazione detenuta (cfr. in tal senso le considerazioni di P. POMANTI, *La pena nell'emergenza*, cit. e di A. PUGIOTTO, *Il virus nel carcere e le grazie del Quirinale*, in *Discrimen.it*, 19 aprile 2020, i quali, peraltro invocano entrambi il ricorso alla clemenza per ridurre le presenze negli istituti di pena e porre così rimedio alla situazione carceraria di sovraffollamento in tempi di pandemia).

²⁶ L'Alto Commissario per i diritti umani delle Nazioni unite nell'appello del 6 aprile aveva infatti esortato gli Stati membri a «utilizzare ogni possibile alternativa alla detenzione senza discriminazione alcuna». Parallelamente, anche il Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, aveva richiesto alle autorità di «concentrare i propri sforzi sul ricorso a misure alternative alla privazione della libertà personale» (cfr. Consiglio d'Europa, Comitato europeo per la prevenzione della tortura e delle pene o trattamenti inumani o degradanti, Principi relativi al trattamento delle persone private della libertà personale, cit.; sul particolare significato, anche politico del documento del CPT v. G.L. GATTA, *Coronavirus e persone private della libertà: l'Europa ci guarda. Le raccomandazioni del CPT del Consiglio d'Europa*, in *Sistema penale*, 21 marzo 2020). Sulla necessità di prendere maggiormente in considerazione il ricorso a misure non detentive in tutte le fasi dell'amministrazione della giustizia penale, da quella cautelare a quella processuale così come in quella dell'esecuzione della condanna ha peraltro insistito anche l'OMS nelle linee guida del 15 marzo 2020 (cfr. *The World Health Organization (WHO), Preparedness, prevention and control of COVID-19*, cit., 4).

²⁷ In una nota del 1° aprile 2020 il Procuratore generale della Corte di Cassazione ha infatti ribadito come nel nostro sistema processuale il carcere costituisca l'*extrema ratio*. Nel riaffermare l'importanza – soprattutto in una situazione di emergenza epidemiologica – di tale principio, Giovanni Salvi ha dunque esortato i Procuratori generali presso le Corti d'appello, ad «incentivare la decisione di misure alternative idonee ad alleggerire la pressione delle presenze non necessarie in carcere: ciò limitatamente ai delitti che fuoriescono dal perimetro presuntivo di pericolosità e con l'ulteriore necessaria eccezione legata ai reati da codice rosso». Numerose sollecitazioni sono peraltro giunte anche dal Coordinamento nazionale della Magistratura di sorveglianza (CONAMS) che con il comunicato del 16 marzo 2020 ha richiesto l'adozione di «misure serie e celeri di prevenzione e di contenimento della diffusione virale» nelle carceri «nella consapevolezza della maggiore velocità del contagio negli universi concentrazionari, della mancanza strutturale degli spazi necessari all'isolamento sanitario e alla cura ospedaliera delle persone contagiate e dei rischi di *rebound* del contagio penitenziario sull'intero sistema nazionale e sulla salute collettiva dei cittadini».

e contrastare l'emergenza epidemiologica²⁸. Parallelamente, la magistratura di sorveglianza ha iniziato ad interpretare gli istituti già esistenti in chiave – per così dire – conforme alle peculiari esigenze pandemiche (ma, in fondo, anche all'esigenza costituzionale di tutela della salute degli individui), specie per quanto riguarda i presupposti di legge previsti per la concessione delle misure

²⁸ Allo scopo di ridurre il sovraffollamento negli istituti penitenziari sono state introdotte le misure di cui agli artt. 123 e 124 del d. l. 17 marzo 2020 n. 18. Tramite l'art. 123, per favorire l'esecuzione di pene detentive brevi in luoghi esterni al carcere, il Governo è intervenuto sull'istituto della detenzione domiciliare di cui alla l. 26 novembre 2010, n. 199. Il limite di pena per l'applicabilità della misura è rimasto inalterato rispetto a quanto previsto dall'art. 1 della l. 26 novembre 2010, n. 199. Quest'ultimo consente l'esecuzione della pena detentiva presso il domicilio (da intendersi come l'abitazione o altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza e accoglienza), a condizione che essa non sia superiore a 18 mesi, anche quando si tratti della parte residua di una maggior pena. Come spiegato da E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Carcere, coronavirus*, cit., si è invece ampiamente intervenuti in deroga alla disciplina del 2010 relativa alle preclusioni, alla procedura per la concessione e agli strumenti di controllo. Alle cause ostative alla concessione della misura già previste nella normativa del 2010 si aggiungono ulteriori preclusioni riguardanti i detenuti sanzionati per infrazioni disciplinari relative a disordini o sommosse in carcere (art. 123 co. 1 lett. d)) ovvero i detenuti nei cui confronti sia stato redatto un rapporto disciplinare in relazione ai disordini e alle sommosse verificatisi a partire dal 7 marzo 2020 (art. 123 co. 1 lett. e) e ancora i condannati per maltrattamenti contro familiari e conviventi o per atti persecutori (art. 123 co. 1 lett. a)). Con l'obiettivo di rendere più rapido l'iter per la decisione sull'istanza di ammissione alla detenzione domiciliare, l'art. 123 ha inoltre previsto un'istruttoria semplificata rispetto a quella richiesta dalla l. n. 199 del 2010 (cfr. art. 123 co. 6, d. l. 17 marzo 2020 n. 18). Ai sensi del terzo comma dell'art. 123 del medesimo decreto se la pena da eseguire è superiore a sei mesi, salvo che si tratti di condannati minorenni, «è applicata la procedura di controllo mediante mezzi elettronici o altri strumenti tecnici resi disponibili per i singoli istituti penitenziari». La misura della detenzione domiciliare in deroga è applicabile, a norma del primo comma dell'art. 123, dalla data di entrata in vigore del decreto e fino al 30 giugno 2020. La formulazione di tale disposizione è stata definita infelice dal Consiglio Superiore della Magistratura poiché la previsione della data del 30 giugno potrebbe essere intesa quale termine di durata al beneficio concesso la cui efficacia verrebbe meno a decorrere da tale data (cfr. Parere sul Disegno di Legge n. 1766 Atto Senato di conversione in legge del Decreto legge 17 marzo 2020 n. 18 recante «Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19», pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 70 del 17 marzo 2020; in dottrina sul punto anche C. MINNELLA, *Coronavirus ed emergenza carceri*, in *Diritto penale e uomo*, n. 4/2020, 14). Si tratta, come opportunamente rilevato da E. DOLCINI, G. L. GATTA, *Carcere, coronavirus*, cit., di «una lettura in chiaro contrasto con la *ratio* dell'intervento normativo, volto, come si legge anche nella relazione, non solo a «contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19», ma anche ad «attenuare il cronico problema del sovraffollamento degli istituti». La data del 30 giugno rappresenta dunque il termine entro il quale può essere concessa la misura della detenzione domiciliare in deroga, trovando invece applicazione oltre quella data la detenzione domiciliare ordinaria. Questo aspetto problematico è stato poi chiarito in sede di conversione tramite l'introduzione nell'art. 123 della previsione di cui al comma 8-bis (cfr. l. 24 aprile 2020, n. 27). Il secondo strumento individuato dal d.l. n. 18 del 2020, che si inserisce peraltro nel solco delle disposizioni già contenute nel d.l. n. 11 del 2020, è quello della licenza premio prevista dall'art. 52 o.p. per i detenuti ammessi al regime di semilibertà con durata fino al 30 giugno 2020. Questa seconda misura, introdotta con l'intento di ridurre i frequenti rientri negli istituti penitenziari, ha generalmente trovato il favore della dottrina anche perché consente, come sottolineato in F. GIANFILIPPI, *Le disposizioni emergenziali del DL 17 marzo 2020, n. 18 per contenere il rischio di diffusione dell'epidemia di COVID-19 nel contesto penitenziario*, in *Giustizia insieme*, 18 marzo 2020 «di non compromettere i percorsi risocializzanti [...] che una eventuale sospensione del regime di semilibertà altrimenti comporterebbe». Infine, l'art. 86 del decreto autorizza la spesa di euro 20.000.000 nell'anno 2020 per «ripristinare la piena funzionalità e garantire le condizioni di sicurezza degli istituti penitenziari danneggiati nel corso delle proteste dei detenuti-anche in relazione alle notizie sulla diffusione epidemiologica a livello nazionale del Covid-19».

alternative alla detenzione. L'obiettivo ero quello dell'immediata fuoriuscita dal carcere dei detenuti più esposti alle conseguenze del *virus* per età e patologie accertate²⁹.

La reazione della magistratura di sorveglianza ha, conseguentemente, portato a riaffiorare, anche nel dibattito pubblico, un tema "vecchio" che, però, si è venuto a manifestare sotto profili decisamente nuovi: quello del rapporto tra diritto alla salute ed esigenze di sicurezza collettiva.

È proprio nel percorso che ha condotto all'introduzione delle misure governative emergenziali relative alla situazione degli istituti di pena che il Garante nazionale ha svolto un ruolo fondamentale di costante interlocuzione con i rappresentanti governativi³⁰. Nell'evidenziare «i criteri di necessità, incidenza numerica e semplicità di adozione delle misure stesse»³¹ il Garante si è mosso, con decisione, nel senso di una risoluta riaffermazione dei principi sanciti non solo dall'art. 27, terzo comma ma anche all'art. 13, quarto comma e agli artt. 2 e 3 della Costituzione: i principi di umanizzazione e di rieducazione (art. 27); il divieto di violenze fisiche e morali nei confronti dei ristretti (art. 13)³²; il principio della libertà-dignità e l'imperativo riconoscimento e l'altrettanto imperativa garanzia dei diritti inviolabili della persona (artt. 2 e 3)³³.

Forse mai come nel contesto pandemico, quindi, è emersa con forza l'esigenza di ricondurre la finalità rieducativa e il principio di umanizzazione delle pene nel più ampio contesto di una "trama costituzionale" incentrata sul primato della persona e dei suoi diritti³⁴. Ad inserirsi in tale trama è proprio il tema della tutela della salute dei detenuti, quale diritto fondamentale, «primario ed

²⁹ Così A. DELLA BELLA, *La magistratura di sorveglianza di fronte al COVID: una rassegna dei provvedimenti adottati per la gestione dell'emergenza sanitaria*, in *Sistema penale*, 29 aprile 2020 cui si rimanda anche per un'ampia rassegna dei provvedimenti adottati dalla magistratura di sorveglianza per far fronte alla pandemia.

³⁰ Come riportato nel Bollettino n. 4 del 16 marzo 2020 il Garante aveva tuttavia proposto «di intervenire sugli istituti della detenzione domiciliare speciale, della liberazione anticipata e della conversione in detenzione domiciliare del rientro serale in istituto nei casi della semilibertà. Tutto ciò anche nella prospettiva di dare un inquadramento normativo a decisioni che localmente i Tribunali di sorveglianza [stavano già] assumendo, attraverso tavoli di confronto con i Garanti territoriali e in alcuni casi con rappresentanze delle persone detenute».

³¹ Garante nazionale, Bollettino n. 4 del 16 marzo 2020.

³² La previsione di cui all'art. 13, quarto comma Cost. è riaffermata anche all'art. 1, terzo comma della l. 26 luglio 1975, n. 354, così come modificato dal d. lgs. 2 ottobre 2018 n. 123.

³³ Tali principi sono stati tradotti nella disposizione di cui all'art. 1 della l. 26 luglio 1975, n. 354. Tale disposizione è stata peraltro recentemente modificata dal d. lgs. 2 ottobre 2018 n. 123 che ha opportunamente integrato il testo della norma specificando in modo esplicito che «ad ogni persona privata della libertà sono garantiti i diritti fondamentali».

³⁴ Così M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista Aic*, n. 3/2016, 5. In particolare, come osservato da C. FIORIO, *Salute del condannato e strumenti di tutela*, in A. SCALFATI (a cura di), *Giurisdizione di sorveglianza e tutela dei diritti*, Padova, 2004, 50 s., il divieto di trattamenti contrari al senso di umanità enunciato nell'art. 27, terzo comma, «oltre a caratterizzarsi in negativo, come divieto operante sul piano trattamentale, assume una valenza positiva quale imperativo da correlare al complesso di tutte quelle disposizioni che garantiscono protezione costituzionale ai diritti fondamentali ed inviolabili dell'individuo (artt. 2 e 3 comma 1 Cost.) e che devono essere riferite anche a chi si trovi ristretto in carcere».

assoluto»³⁵, legato a filo doppio all’architrave della dignità umana³⁶, la quale, in carcere, è protetta dalla Costituzione attraverso il «bagaglio di diritti inviolabili che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell’esecuzione penale»³⁷. Ebbene, in tale “bagaglio di diritti inviolabili” deve essere necessariamente ricompreso anche il diritto alla salute, la cui garanzia deve essere assicurata, dunque, anche alla persona *in vinculis*, anzi, soprattutto in questo caso, il cui dato distintivo è la precarietà degli individui, derivante dalla mancanza di libertà, in condizioni di ambiente per loro natura destinate a separare dalla società civile³⁸. Lo stato di detenzione infatti, come più volte ribadito nella giurisprudenza costituzionale, non comporta la perdita della titolarità dei diritti in capo al detenuto, il quale subisce solo quelle limitazioni che sono intrinsecamente o strettamente necessarie per assicurare l’esecuzione della pena³⁹.

³⁵ Così come testualmente definito dalla Corte cost. nella nota sent. n. 88 del 26 luglio 1979. Su tale decisione si vedano, tra gli altri, G. ALPA, *Danno “biologico” e diritto alla salute davanti alla Corte cost.*, in *Giur. it.*, 1980, 9 ss.; A. ANZON, *L’altra “faccia” del diritto alla salute*, in *Giur. cost.*, 1979, 657 ss.; A. DE CUPIS, *Il diritto alla salute tra Cassazione e Corte costituzionale*, in *Giust. civ.*, 1980, 535 ss.; M. DOGLIOTTI, *Danno non patrimoniale e diritto alla salute*, in *Rass. dir. civ.*, 1981, 783 ss.; A. FLAMINI, *Danno biologico e art. 2059 c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1980, 187 ss.

³⁶ Così A. MASSARO, *Salute e sicurezza nei luoghi di detenzione: coordinate di un binomio complesso*, in ID. (a cura di), *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un’indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, Roma, 2017, 26. Anche la Corte costituzionale, in numerose sentenze tra cui v., ad esempio, nn. 267 del 1998, 309 del 1999, 252 del 2001, ha affermato che il diritto alla salute è protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana. In altre parole, il diritto alla salute rientra nella categoria di quei «diritti cui fa da sfondo la dignità umana in quanto tale e che costituiscono il nocciolo duro, non comprimibile, del plesso delle garanzie riconosciute alla persona – non solo al cittadino – in Costituzione» (Così G. M. FLICK, *I diritti dei detenuti nella giurisprudenza costituzionale*, in *Dir. e Soc.*, n. 1/2012, 191 s).

³⁷ Cfr. Corte cost. sent. n. 26 del 1999, *cons. dir.* § 3.1. Su tale importante decisione relativa alla tutela giurisdizionale dei diritti dei detenuti si vedano: S. ANASTASIA, *Un’età dei diritti? La nuova giurisprudenza sui limiti al potere punitivo e le sue possibili declinazioni*, in *Archivio penale*, 2/2014, 487 ss.; C. F. GROSSO, *Le pene pecuniarie di fronte all’articolo 27, comma 3 della Costituzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1966, 999 ss.; S. RANIERI, *Pene pecuniarie e rieducazione del condannato*, in *La Scuola positiva*, 1966, 265 ss.; M. RUOTOLO, *La tutela dei diritti del detenuto tra incostituzionalità per omissione e discrezionalità del legislatore*, in *Giur. cost.*, n. 1/1999, 203 ss.; A. SIGISMONDI, *Pene pecuniarie e funzione rieducativa*, in *Giur. cost.*, 1966, 146 ss.

³⁸ Così riprendendo le parole utilizzate dalla Corte cost. nella sent. n. 26 del 1999 con riferimento alla precarietà, derivante dalla mancanza della libertà, delle persone detenute.

³⁹ In altri termini, la sanzione detentiva costituisce senz’altro una limitazione della libertà ma non potrà mai comportare l’integrale privazione della libertà e la soppressione totale di quei diritti che fanno capo a tutti gli individui. I diritti inviolabili dell’uomo, infatti, «trovano nella condizione di coloro i quali sono sottoposti a una restrizione della libertà personale i limiti a essa inerenti, connessi alle finalità che sono proprie di tale restrizione, ma non sono affatto annullati da tale condizione». (Corte cost. sent. n. 26 del 1999, *cons. dir.* § 3.1). Del resto, già nel 1979 la Corte costituzionale definiva il riconoscimento della titolarità di situazioni soggettive attive come un «principio di civiltà giuridica» (114 del 1979). Nella giurisprudenza costituzionale, ancora oggi, la garanzia dei diritti di chi si trova in stato di detenzione è ricondotta nei termini di quel “residuo di libertà” che nel noto passaggio della storica sent. n. 349 del 1993 veniva definito «tanto più prezioso in quanto costituisce l’ultimo ambito nel quale può espandersi la sua personalità individuale» (cfr. Corte cost., sent. n. 349 del 1993 *cons. dir.* § 4.2 ma anche, più di recente, Corte cost., sentt. nn. 20 e 122 del 2017 e n. 186 del 2018). In realtà, come sottolineato anche da S. TALINI, *La privazione della libertà personale. Metamorfosi normative, apporti giurisprudenziali, applicazioni amministrative*, Napoli, 2018, Introduzione, 2 ss., il riconoscimento dei diritti dei detenuti non sarebbe riconducibile ad un mero “avanzo di libertà”

Sebbene il concetto di salute abbia assunto negli ultimi anni un'accezione più ampia rispetto alla mera assenza di malattia, giungendo ad identificarsi con un generale stato di benessere della persona⁴⁰, in carcere tale concetto sembra invece restringersi⁴¹. In altri termini, benché sia ormai ampiamente riconosciuto in giurisprudenza che «il diritto alla salute, così come garantito dalla Costituzione (art. 32 Cost.), è anche il diritto alla salute della persona detenuta»⁴² l'impressione «è quella per cui la nozione di salute e la tutela apprestata al corrispondente diritto continuino a viaggiare su un doppio binario, a seconda che si riferiscano a soggetti liberi o a soggetti sottoposti a limitazioni della libertà personale»⁴³. La condivisibile affermazione secondo cui la lesione di un diritto fondamentale non sarebbe mai giustificabile neppure per esigenze di sicurezza⁴⁴ in concreto sembra scontrarsi con le perduranti difficoltà di attuazione del diritto alla salute intramuraria⁴⁵.

delineandosi, al contrario, un nucleo intangibile di posizioni soggettive attive direttamente discendenti dai principi costituzionali di dignità e libero sviluppo della personalità umana che trovano peraltro traduzione normativa nell'Ordinamento penitenziario. Perplessità in merito all'utilizzo da parte della Corte costituzionale del termine "residuo" sono autorevolmente espresse in dottrina da G. ZAGREBELSKY, *Il tempo e lo spazio del "capro espiatorio". Del paradosso della dignità in carcere*, in *Dir. e Soc.*, 2015, 7.

In particolare, sul ruolo della giurisprudenza costituzionale nell'enucleazione del principio di massima espansione della libertà in carcere si rimanda a M. RUOTOLO, *Il carcere come luogo della legalità. In onore di Valerio Onida*, in AA. VV., *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011, 3 ss., cui adde ID., *Tra integrazione e maieutica*, cit. § 2. Nella medesima prospettiva anche M. PALMA, *Un'assunzione di responsabilità*, in M. RUOTOLO (a cura di), *Il senso della pena*, Napoli, 2014, 139, secondo cui «l'essere detenuto non limita la titolarità dei diritti che attengono alla persona in quanto tale, tranne ovviamente quello della libertà di movimento».

⁴⁰ La salute è stata definita nel Preambolo della Costituzione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) quale «stato di completo benessere fisico, psichico e sociale e non semplice assenza di malattia».

⁴¹ In carcere infatti, come evidenziato da G. MOSCONI, *Il carcere come salubre fabbrica della malattia*, in *Rass. dir. penit. e crimin.*, 2005, 60 «il rapporto tra salute e malattia appare in radice contaminato ed ambivalente, nel modo in cui risulta essere costruito il ruolo sociale del soggetto punito e recluso». In effetti, «tra la volontà di garantire la salute quale mera assenza di alterazioni fisiche o psichiche, e la volontà di mobilitarsi affinché attraverso la salute si raggiunga un pieno stato di benessere individuale e sociale, che sia rispettoso dei desideri, dei progetti e degli obiettivi di realizzazione ed emancipazione di ciascun individuo, si apre un enorme divario. E tale divario, seppur rilevante anche nel contesto extramurario, aumenta ancor di più, purtroppo propendendo verso la prima soluzione, tutte le volte in cui ci si riferisce alla salute dei soggetti detenuti» (C. CHERCHI, *L'Ippocrate incarcerato. Riflessioni su carcere e salute*, in *Studi sulla questione criminale*, n. 3/2017, 80).

⁴² Cass., sez. I, 24 ottobre 1994, Giraldi, in *Dir. pen. proc.*, 1995, 940. Si veda anche la sentenza n. 414 del 1991 in cui la Corte costituzionale afferma che «il valore della dignità e della salute di ciascun essere umano è valore supremo che non conosce distinzioni e graduazioni di status personali» (*cons. dir.* § 4).

⁴³ Così A. MASSARO, *Salute e sicurezza nei luoghi di detenzione: coordinate di un binomio complesso*, in ID. (a cura di), *La tutela della salute nei luoghi di detenzione. Un'indagine di diritto penale intorno a carcere, REMS e CPR*, Roma, 2017, 25. Dello stesso avviso anche C. FIORIO, *op. cit.*, 70, secondo cui «il diritto alla salute della persona in *vinculis* pare ancora subire limitazioni più consistenti di quelle operanti per gli individui in libertà».

⁴⁴ Per A. MASSARO, *op. cit.*, 26 il diritto alla salute «non dovrebbe ammettere modulazioni legate allo status del singolo e/o a pretese esigenze di sicurezza». Tali esigenze non possono dunque comportare una lesione del diritto alla salute della persona detenuta determinando così un livello di tutela minore rispetto agli individui liberi. Si può, al massimo, «trattare dell'adozione di precauzioni organizzative per quanto riguarda prestazioni connesse col contenuto del diritto stesso: per esempio, vi sono regole circa l'ingresso in istituto del medico di fiducia o specifiche modalità prescritte per effettuare le traduzioni in luoghi esterni di cura» (M. CAREDDA, *Il diritto alla salute nelle carceri italiane*).

Il Garante nazionale dunque, sin dall’inizio della sua attività, in adesione alle indicazioni del Comitato degli esperti nominato per predisporre le linee di azione degli Stati generali sull’esecuzione penale⁴⁶, ha proposto, in materia di salute detentiva⁴⁷, un mutamento di paradigma: «da fornitura di servizi di assistenza e cura in risposta a bisogni già emersi, quasi come mera risposta a patologie evidenziate, a costruzione di strumenti per il benessere fisico e psichico all’interno di queste Istituzioni attraverso percorsi di prevenzione, educazione sanitaria, miglioramento delle condizioni igienico-ambientali»⁴⁸.

Si nota quindi come il tema del diritto alla salute sia strettamente legato – soprattutto nell’emergenza – a quello delle condizioni detentive, intorno al quale si è sviluppata, come è noto, una copiosa giurisprudenza della Corte EDU⁴⁹. Tali condizioni, “ai tempi del Coronavirus”,

Questioni ancora aperte, in M. RUOTOLO, S. TALINI (a cura di), *I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, Napoli, 2017, 166 s.). D’altronde, anche la Corte costituzionale nella sent. 190 del 2010 ha ribadito come l’eventuale lesione di un diritto fondamentale, quale quello alla salute, non sia «mai giustificabile, neppure per esigenze di sicurezza» (*cons. dir.* § 3.1). Se quindi «la prospettiva imposta dalla Costituzione è quella per cui il detenuto deve godere degli stessi diritti delle persone libere, nella misura in cui l’esercizio di essi non si riveli incompatibile con le esigenze della vita carceraria, una diversa – spesso meno garantistica – forma di tutela dovrebbe trovare giustificazione nella peculiarità della situazione detentiva, configurandosi come riflesso dell’impossibilità di riconoscere la “pienezza” della specifica situazione giuridica soggettiva in capo al recluso» (M. RUOTOLO, *Il carcere come luogo della legalità*, cit., 7).

⁴⁵ Sul tema v. C. FIORIO, *op. cit.*, 69 ss.

⁴⁶ Come si legge nel Documento finale del 18 aprile 2016 redatto dal Comitato di esperti costituito ex D.M. 8 maggio 2015 ss. mm. ii. per lo svolgimento della consultazione pubblica sulla esecuzione della pena denominata “Stati Generali sulla esecuzione penale” (disponibile sul Sito *internet* istituzionale del Ministero della Giustizia) – in particolare nel paragrafo dedicato ai diritti inerenti al bene salute – «la tutela del benessere psico-fisico di ciascuna persona ristretta è parte del complessivo compito di tutela della salute che è in capo a chi organizza e gestisce la privazione della libertà. Le condizioni di detenzione, unite al fatto in sé di operare all’interno di un microcosmo chiuso con regole tipiche di ogni istituzione totale, accentuano il rischio di non cura della propria salute e del proprio corpo. Per questo, la medicina in carcere non può limitarsi alla fornitura di risposte a patologie in essere, ma deve accentuare la dimensione di prevenzione e di educazione alla salute. In questo contesto si sottolinea l’importanza di un adeguato “spazio della pena”, evidenziando il fondamentale apporto che può dare al benessere psico-fisico l’ambiente in cui si è inseriti. [...] Si sottolinea, dunque, l’imprescindibile e prioritaria necessità, ai fini della tutela della salute e del benessere psico-fisico in carcere, sia in favore dei ristretti che in favore dei lavoratori, che gli spazi della pena siano puliti, esenti, se chiusi, dal rischio di fumo passivo, decorosi ed accoglienti e quindi conformi a requisiti minimi di vivibilità e abitabilità (climatizzazione, acqua calda, conformità degli impianti alle norme CEE, presidi di sicurezza, impianti antincendio, impianti di aspirazione fumo, ecc.)».

⁴⁷ Si tratta di un bene, come specificato nel Documento finale dei lavori della Commissione di studio in tema di interventi in materia penitenziaria (istituita con d.m. 13 giugno 2013 e presieduta proprio dal Prof. Mauro Palma), presentato al Ministro della Giustizia il 25 novembre 2013, punto 4 (reperibile in Giustizia.it), «non disponibile per restrizione».

⁴⁸ Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, Relazione al Parlamento 2018, 214.

⁴⁹ La compatibilità delle condizioni detentive rispetto alla tutela del diritto alla salute è valutata dalla Corte EDU sulla base di un’interpretazione evolutiva del parametro di cui all’art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell’uomo. Negli anni più recenti infatti, la giurisprudenza della Corte europea «ha ricompreso nel concetto di *mistreatment* anche le condizioni ‘di fatto’ della detenzione, quelle che non consistono in maltrattamenti fisici o psichici volontariamente inflitti, ma che risultano ugualmente lesive della dignità umana dei detenuti» (L. LUPÀRIA, *Diritto europeo e sistema*

sembrerebbero porsi in un difficile rapporto di compatibilità con l'art. 3 CEDU. Infatti, al netto delle misure governative adottate, che, seppur timide⁵⁰, hanno avuto senz'altro il merito di aver in parte ridotto la popolazione detenuta⁵¹, il carcere rimane un luogo in cui igiene personale, distanziamento, sanificazione, e isolamento, sono ancora chimere⁵². Benché la pregressa giurisprudenza convenzionale in materia di diffusione di malattie infettive in carcere sia ancora restia a riconoscere profili di responsabilità in capo alle autorità penitenziarie per non aver adottato

penitenziario, in P. CORSO, *Manuale della esecuzione penitenziaria*, Milano, 2015, 538). Particolarmente indicative di questa evoluzione, sono proprio le decisioni in materia di sovraffollamento carcerario. Nell'impossibilità di richiamare in questa sede le numerosissime pronunce che si sono susseguite sul tema occorre almeno fare riferimento, innanzitutto, alla nota sentenza *Torreggiani* in cui i Giudici di Strasburgo rilevarono che il sovraffollamento carcerario in Italia non riguardava solo i casi dei ricorrenti ma possedeva un carattere «strutturale e sistemico» e attivarono nel caso di specie la procedura della sentenza pilota (Corte EDU, sez. II, 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, ric. n. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10). L'esiguità dello spazio a disposizione, sottoponendo i ricorrenti ad una prova di intensità superiore all'inevitabile livello di sofferenza inerente alla detenzione, è stata giudicata idonea ad integrare, di per sé sola, una violazione dell'art. 3 CEDU (cfr. anche Corte EDU, 16 luglio 2009, *Sulejmanovic c. Italia*, ric. n. 22635/03 che ha costituito la premessa alla successiva adozione, nel 2013, della sentenza *Torreggiani*). Se dunque, in precedenza lo spazio delle celle veniva sempre preso in considerazione unitamente ad altri fattori, quali, ad esempio, le precarie condizioni igieniche ed il rischio della diffusione di malattie, con le pronunce *Sulejmanovic* e *Torreggiani* la Corte EDU ha invece affermato la sussistenza di una presunzione assoluta di trattamento inumano e degradante nel caso in cui lo spazio a disposizione del detenuto sia inferiore ai 3 metri quadri (la presunzione è relativa qualora la superficie della cella sia compresa tra i 3 ed i 4 metri quadri). A commento delle menzionate sentenze cfr., almeno, P. CORVI, *Sovraffollamento carcerario e tutela dei diritti del detenuto: il ripristino della legalità*, in *Riv. it. pen. e proc. pen.*, 2013, 1794 ss.; M. MAFFEI, *Gli interventi della Corte europea dei diritti dell'uomo in tema di sovraffollamento penitenziario. Rimedi per una esecuzione conforme al dettato costituzionale*, in *Rass. penit. e crim.*, n. 1/2013, 119 ss. In tale contesto non si può fare a meno di richiamare il recente caso Corte EDU, [GC], 20 ottobre 2016, *Muršić c. Croazia*, ric. n. 7334/13 che ha «ridisegnato il metodo per stabilire la rilevanza del sovraffollamento» (M. MARIOTTI, *Ancora sul sovraffollamento carcerario: nel calcolo della superficie della cella è compreso lo spazio del letto? La Cassazione interpreta la giurisprudenza di Strasburgo in modo particolarmente favorevole ai detenuti*, in *Dir. pen. cont.*, n. 3/2017, 311 ss.). La Corte in quest'ultima sentenza ha ribadito la sussistenza di una «forte presunzione» di violazione dell'art. 3 CEDU nel caso in cui il detenuto sia costretto a scontare la pena in uno spazio personale inferiore ai 3 metri quadri. Secondo i Giudici di Strasburgo tale presunzione può tuttavia essere superata qualora lo Stato convenuto dimostri l'esistenza di specifici fattori (indicati in particolare nei paragrafi 126 ss. della decisione) che cumulativamente siano idonei a compensare l'esiguità dello spazio vitale. Per una ricostruzione approfondita della pronuncia in questione si vedano, *ex multis*, A. ALBANO, *Prime osservazioni sulla sentenza 20 ottobre 2016 della Corte europea dei diritti dell'uomo in Muršić c. Croazia: un caso icastico*, in *Rass. pen. e crim.*, n. 3/2015, 149 ss.; A. PUGIOTTO, *La parabola del sovraffollamento carcerario e i suoi insegnamenti costituzionalistici*, in *Riv. it. pen. e proc. pen.*, n. 3/2016, 1204 ss. In generale, per un'ampia analisi della giurisprudenza della Corte EDU in materia di condizione detentive si rinvia a F. CECCHINI, *La tutela del diritto alla salute in carcere nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in A. MASSARO, *op. cit.*, 224 ss.

⁵⁰ Così E. DOLCINI, G. L. GATTA, *op. cit.* Le misure adottate dal Governo tramite il decreto c.d. Cura Italia sono state infatti giudicate insufficienti in dottrina da numerosi Autori tra cui v. G. GIOSTRA, *Disinnescare in modo sano la bomba-virus nelle carceri*, in *Avvenire.it*, 21 marzo 2020; C. MINNELLA, *Coronavirus ed emergenza carceri*, *cit.*, 13 ss.; D. PIVA, *Il diritto penale ai tempi del coronavirus*, *cit.*, 14 ss.; P. POMANTI, *La pena nell'emergenza*, *cit.*, 18.

⁵¹ Per la verità, alla riduzione della popolazione detentiva ha concorso anche la diminuzione degli ingressi negli istituti di pena dovuta non solo alla diminuzione del numero di reati commessi durante il periodo di *lockdown* ma anche ad un minor ricorso alla misura della custodia cautelare in carcere.

⁵² In questo senso A. PUGIOTTO, *La bomba carceraria e i suoi artificieri*, *cit.*

misure idonee ad evitare il contagio⁵³, non si può negare che la Corte, chiamata in futuro a pronunciarsi su casi riguardanti la diffusione del Covid-19, potrebbe pervenire ad un'interpretazione estensiva dell'art. 3 CEDU. In altre parole, non si esclude che i Giudici di Strasburgo, nella valutazione dei singoli casi, possano giungere a ritenere che la contrazione del *virus* in carcere o anche la mera esposizione di detenuti in età avanzata o affetti da particolari patologie ad un più elevato rischio di contagio da Covid-19 superi la soglia di gravità necessaria a configurare una violazione del suddetto parametro convenzionale⁵⁴. In questa prospettiva, ad avviso di chi scrive, si potrebbe forse pervenire ad una presunzione di responsabilità dell'Amministrazione penitenziaria nei casi in cui non si sia provveduto, ad esempio, alla sanificazione degli ambienti e alla collocazione dei detenuti in celle singole. D'altra parte, la pena, espiata in un sistema

⁵³ Negli anni passati la Corte EDU ha infatti avuto modo di pronunciarsi in tema di compatibilità delle condizioni igienico-sanitarie in carcere con l'art. 3 della Convenzione. Occorre innanzitutto precisare che la maggior parte delle sentenze in materia si riferiscono a casi di diffusione della tubercolosi negli istituti penitenziari. In numerose pronunce la Corte ha affermato che «lo Stato deve garantire che una persona sia detenuta in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che il modo e il metodo di esecuzione della misura non lo sottopongano a angoscia o difficoltà di intensità superiore al livello inevitabile di sofferenza inerente a detenzione e che, date le esigenze pratiche di detenzione, la sua salute e il suo benessere sono adeguatamente garantiti» (Corte EDU, 30 settembre 2010, *Pakhomov c. Russia*, ric. n. 44917/08, § 65; cfr. anche Corte EDU, [GC], *Kudla c. Polonia*, 26 ottobre 2020, ric. n. 30210/96, § 92-94 ss.; Corte EDU, *Popov v. Russia*, 13 luglio 2006, ric. n. 26853/04, § 208 ss.). Sebbene decisione *Pakhomov c. Russia* avesse ad oggetto il caso di un detenuto che non aveva contratto la malattia infettiva in carcere, i giudici di Strasburgo hanno posto l'accento sulla responsabilità, in capo allo Stato, di garantire «la prevenzione e il trattamento dei detenuti» precisando altresì che «la mancanza di un'adeguata assistenza medica per gravi problemi di salute non patiti prima della detenzione può costituire una violazione dell'articolo 3» (§ 65). In sostanza, in tema di malattie infettive la Corte è costante nell'affermare che la contrazione in carcere di tali malattie non implica, di per sé sola, una violazione dell'art. 3 CEDU. Il parametro in questione risulterà infatti violato solo nel caso di mancato apprestamento da parte dello Stato di un trattamento sanitario idoneo a curare la malattia (si veda in tal senso Corte EDU, *Babushkin c. Russia*, 18 ottobre 2007, ric. n. 67253/01, § 56; Corte EDU, *Alver c. Estonia*, 8 novembre 2005, ric. n. 64812/01, § 54; Corte EDU, *Hummatov c. Azerbaigian*, 29 novembre 2007, ric. n. 9852/03 e 13413/04, § 108 ss.).

⁵⁴ Del resto, come notato anche da F. CECCHINI, *op. cit.*, 240, l'interpretazione restrittiva dell'art. 3 CEDU in materia di diffusione di malattie infettive rappresenta un profilo problematico per la contraddittorietà rispetto ai più recenti approdi della giurisprudenza europea, che ritiene integrata la violazione dell'art. 3 della Convenzione anche a fronte di uno schiaffo (cfr. Corte EDU, [GC], 28 settembre 2015, *Bouyid c. Belgio*, ric. n. 23380/09) e, per altro verso, applica l'inversione dell'onere della prova, presumendo la riferibilità alle pubbliche autorità delle lesioni lamentate da un soggetto detenuto prima in buona salute. Secondo l'Autore dunque, «una coerente applicazione di siffatte argomentazioni dovrebbe condurre, anzitutto, a ritenere che anche la lesione all'integrità psico-fisica, rappresentata dalla contrazione di una malattia infettiva in carcere, superi la soglia di rilevanza di cui all'art. 3 CEDU». Sulla possibile tensione tra le condizioni detentive «in tempi di pandemia» e l'art. 3 CEDU si vedano anche F. GIANFILIPPI, *Emergenza sanitaria e differimento della pena nelle forme della detenzione domiciliare: il fardello del M. di sorveglianza. Note a Trib. Sorv. Milano, 31.3.20*, in *Giustizia insieme*, 7); P. POMANTI, *op. cit.*, 14; V. MANCA, *Umanità della pena, diritto alla salute ed esigenze di sicurezza sociale: l'ordinamento penitenziario a prova di (contro) riforma*, in *Giurisprudenza penale web*, 5/2020, 8 s. secondo cui il sovraffollamento carcerario, saldandosi con l'emergenza sanitaria, costituirebbe un fattore rilevante ai fini di una potenziale violazione dell'art. 3 CEDU (di questo avviso anche C. MINNELLA, *Coronavirus ed emergenza carceri: la via del ricorso alla Corte di Strasburgo*, in *Sistemapenale.it*).

penitenziario già emergenziale a regime “ordinario”⁵⁵, «a cui si aggiunge una epidemia a livello mondiale - una emergenza nell'emergenza – da fronteggiare in ambito intramurario, non solo non è in grado di spiegare alcuna funzione costituzionale, ma pone in grave pericolo la salute del detenuto e di quanti altri gravitano nel sistema penitenziario, aggiungendo un ulteriore carico di sofferenza e di angoscia, nella migliore ipotesi per la tensione da contagio, ad una pena detentiva da tempo ai limiti della umanità»⁵⁶.

In tempi di Covid-19, al ruolo di costante controllo del Garante sull'efficacia degli interventi normativi di ridimensionamento dei numeri del sovraffollamento si affianca l'intensificato impegno sul fronte della tutela di tutti coloro che invece continuano, nell'attuale emergenza epidemiologica, a scontare la pena in carcere⁵⁷. Sebbene, infatti, l'individuo sottoposto ad una misura di restrizione della libertà personale, proprio in forza di questa condizione, debba essere il meno soggetto ad ultronee vessazioni⁵⁸, in questo momento la potenziale esposizione delle persone detenute al rischio di maltrattamenti sembra essere molto più alta, proprio in virtù delle misure sanitarie adottate⁵⁹. Nel periodo emergenziale si rivela dunque ancor più necessaria la riaffermazione dello scrupoloso principio che identifica nella privazione della libertà – e in null'altro artificiosamente e impropriamente aggiunto ad essa – la sostanza della pena⁶⁰. L'azione del Garante nazionale è dunque rivolta a prevenire l'adozione di comportamenti che provocano, nelle persone private della libertà – e per questo assunte sotto la custodia e la protezione dello Stato⁶¹ – una condizione di umiliazione. Per continuare a vigilare sui luoghi di detenzione, nei giorni più intensi dell'emergenza

⁵⁵ Come osserva infatti F. GIANFILIPPI, *op. ult. cit.* 6, «l'emergenza epidemiologica introduce un elemento di drammatica novità che si cumula alle problematiche che, a macchia di leopardo, coinvolgono la speditezza, l'adeguatezza e la continuità delle cure fornite alle persone detenute». Nello stesso senso si esprime anche l'Autorità di garanzia nella Relazione al Parlamento 2020, 65 in cui si evidenzia come l'emergenza sanitaria abbia «messo il sistema penitenziario di fronte alle pre-esistenti carenze e criticità che enfatizzavano la sua inadeguatezza a far fronte al fenomeno che si stava presentando: sovraffollamento degli Istituti, mancanza di spazi destinabili alle necessità sanitarie, diffuso degrado strutturale e igienico in molte aree detentive, debolezza del servizio sanitario».

⁵⁶ P. POMANTI, *op. cit.*, 2.

⁵⁷ Come ribadito dalla Corte costituzionale infatti, «quanto più [...] la persona, trovandosi in stato di soggezione, è esposta al possibile pericolo di abusi, tanto più rigorosa deve essere l'attenzione per evitare che questi si verifichino». (Corte cost., sent. n. 526 del 2000, *cons. dir.* § 6).

⁵⁸ F. GAMBINI, *Osservazioni sopra alcune massime di legislazione penale*, Italia, 1820, p. 95.

⁵⁹ Come segnalato nel Parere del Sottocomitato per la prevenzione della tortura del 25 marzo 2020, cit.

⁶⁰ Il principio in questione è stato affermato dal Presidente del Garante Mauro Palma nella sua Prefazione al libro di S. TALINI, *La privazione della libertà personale*, cit., XIV.

⁶¹ In tal senso GIU. SERGES, *Il diritto a non subire tortura ovvero: il diritto di libertà dalla tortura*, in M. RUOTOLO, S. TALINI (a cura di), *I diritti dei detenuti*, cit., 371 che sottolinea che, quando lo Stato assume un individuo sotto la sua custodia, come avviene nel caso della detenzione, deve farsi carico anche della protezione dei suoi diritti.

Covid-19, in cui gli spostamenti erano rarefatti se non azzerati, il Garante nazionale ha quindi ampliato l'interlocuzione con la rete dei Garanti territoriali, i quali costituiscono i riferimenti più prossimi ai luoghi (e ai problemi) delle persone recluse⁶².

Terminati i disordini nelle carceri, cui il Garante nazionale continua a dedicare attenzione osservandone gli esiti sia rispetto all'agibilità degli spazi, sia rispetto alle inchieste sulle morti e sulle supposte violenze⁶³, si sono resi necessari specifici interventi a tutela del diritto al mantenimento delle relazioni familiari. In un contesto come quello carcerario in cui è evidente l'esistenza di una stretta connessione tra la dignità e i bisogni della persona, l'imperativo di rispetto della dignità umana del ristretto implica infatti l'esigenza di una concreta garanzia di tutti quei *bisogni*, quali ad esempio l'espressione dell'affettività, che condizionano il suo essere e svolgersi come persona⁶⁴. Le misure di contenimento del virus hanno limitato fortemente una delle essenziali modalità tramite le quali è garantita in carcere l'espressione dell'affettività, ossia i colloqui con i familiari⁶⁵. Nella convinzione che la compressione di tale diritto, in ragione delle imprescindibili esigenze di tutela della salute nella sua dimensione collettiva, non possa mai tradursi in una totale soppressione della possibilità per i detenuti di mantenere i contatti con il mondo esterno, l'attenzione del Garante è diretta a verificare che negli istituti penitenziari si realizzi finalmente il

⁶² Come riportato ad esempio nel Bollettino n. 27 del 24 aprile 2020 l'incontro virtuale che si è svolto tra il Garante nazionale ed i Garanti regionali il 22 aprile 2020 ha permesso di evidenziare, oltre alle problematiche di ordine generale connesse alla situazione di emergenza, alcune criticità concrete riguardanti il tema della tutela delle persone detenute assegnate al lavoro all'esterno ai sensi dell'art. 21 o.p. e la questione del possibile trasferimento di fondi da e per le proprie famiglie residenti all'estero.

⁶³ Particolare attenzione è rivolta dall'Autorità di garanzia ad alcuni Istituti, quale quello di Bologna, dove – a causa dei danni conseguenti ai disordini del 9 e 10 marzo – permane l'impossibilità per le persone detenute in due piani di un'intera sezione di fruire dei passeggi all'aria. Il Garante aveva chiesto informazioni in tal senso alla Direzione del carcere, inviando una nota per conoscenza alla Provveditrice per l'Emilia-Romagna Marche e alla Presidente del Tribunale di sorveglianza di Bologna. Sebbene la comunicazione immediatamente ricevuta dalla Direttrice del carcere abbia evidenziato lo sforzo compiuto per accelerare al massimo i lavori, il Garante ha sottolineato che «l'impossibilità per un mese di fruire di almeno un'ora di accesso all'aria è fuori da qualsiasi *standard* riconosciuto nazionalmente e internazionalmente» (Bollettino n. 23 del 15 aprile 2020).

⁶⁴ L'uomo è infatti riconosciuto come tale «solo se e in quanto è messo in condizioni e in grado di poter essere uomo, se è garantito dai bisogni (...) che gli impediscono di essere e di svolgersi come uomo» (G. CAPOGRASSI, *Il diritto dopo la catastrofe (1950)*, in ID., *Opere*, Vol. V, Milano, 1959, 190 s.).

⁶⁵ Il sistema penitenziario vigente considera infatti la famiglia «come soggetto verso cui il detenuto ha diritto di rapportarsi» (C. BRUNETTI, M. ZICCONI, *Manuale di diritto penitenziario*, Piacenza, 2005, 330), in questo senso essa costituisce una risorsa strumentale al reinserimento del reo, tanto che i rapporti con la famiglia rappresentano uno degli elementi del trattamento individuati dall'articolo 15 o.p. La norma pone cioè l'accento «sull'esigenza che la pena – in particolare a livello di esecuzione – sia disciplinata in modo tale da favorire il recupero del condannato, evitando, anzitutto, gli effetti desocializzanti di una certa realtà penitenziaria, e delle conseguenti prassi di mortificazione della personalità individuale» (E. DOLCINI, *La rieducazione del condannato tra mito e realtà*, in V. GREVI (a cura di), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*, Bologna, 1981, 55 ss.).

potenziamento dei collegamenti audio-video con tecnologia digitale⁶⁶. Del resto, l’Autorità di garanzia dei diritti delle persone private della libertà, fin dall’inizio della sua attività, ha dedicato specifica attenzione al tema dell’inclusione dei detenuti nel contesto sociale e al mantenimento dei contatti con il mondo esterno⁶⁷. L’emergenza sanitaria rende oggi ancora più difficile la realizzazione dell’obiettivo di impedire la desocializzazione e l’emarginazione all’interno degli istituti di pena. Tale difficoltà è purtroppo dimostrata dai drammatici dati forniti dal Garante nazionale in merito ai suicidi in carcere⁶⁸. L’impegno del Garante in questa delicata fase sarà dunque rivolto, in costante dialogo con il Ministero della Giustizia e con il Dipartimento dell’Amministrazione penitenziaria, alla prevenzione di tale allarmante fenomeno. Nell’attesa di valutare con le Autorità competenti quali misure possano essere predisposte per affrontare tale problema – in considerazione anche della dimensione numerica che esso potrebbe assumere qualora aumentassero gli ingressi in carcere – il Garante, nel Bollettino di aggiornamento del 29 maggio 2020, ha voluto porre l’accento sulla possibilità di predisporre, almeno temporaneamente,

⁶⁶ Precedentemente all’emergenza sanitaria infatti, un concreto potenziamento dell’utilizzo dei collegamenti audio-video con tecnologia digitale non era stato mai realizzato. Il riferimento inizialmente contenuto nell’art. 25 lett. g), n. 4 dello Schema di Decreto di riforma dell’Ordinamento penitenziario, secondo cui dopo il quinto comma dell’articolo 18 o.p. si sarebbe dovuto aggiungere il seguente comma: «le comunicazioni possono avvenire, salve le cautele previste dal regolamento, anche mediante programmi informatici di conversazione visiva, sonora e di messaggistica istantanea attraverso la rete *internet*. La disposizione non si applica ai detenuti e internati per i reati indicati dall’art. 4-*bis*», era stato infatti espunto nella versione definitiva del d. lgs. 2 ottobre 2018, n. 123.

⁶⁷ Peraltro, è proprio assicurando al detenuto la possibilità di mantenersi in contatto con l’ambiente esterno che si riducono i rischi derivanti dal cosiddetto “processo di prigionizzazione”. Per prigionizzazione o prisonizzazione «si intende quel processo per il quale il detenuto fa proprie le tradizioni informali, il mondo dei valori, gli usi, le regole della società carceraria» (L. TUMMINELLO, *Il volto del reo: l’individualizzazione della pena fra legalità ed equità*, Milano, 2010, 247). Si tratta, come evidenziato in E. SANTORO, *Carcere e società liberale*, Torino, 2004, 73, di «un processo graduale, lento, progressivo nel tempo, ma caratterizzato da fasi alterne e stadi differenziati e talora irreversibile, che culmina nell’identificazione più o meno completa con l’ambiente, con l’adozione cioè da parte del detenuto dei costumi, della cultura e del codice d’onore del carcere» (tale termine risale in realtà a D. CLEMMER, *The prison community (1940), reprint*, New York, 1958, 299). Secondo l’analisi di L. Tumminello si possono «individuare nella infantilizzazione e nella prigionizzazione i punti fondamentali dell’azione diseducativa e desocializzante del carcere, con l’effetto di rafforzamento della subcultura carceraria». Muovendo dal presupposto che la privazione dei legami affettivi, «crea una profonda frustrazione e sottopone i detenuti ad un processo di spoliazione della propria identità», l’Autore giunge ad affermare che «la creazione della società carceraria, con le sue e norme ed i suoi valori antagonisti, sia l’effetto delle sofferenze patite dai detenuti a causa dell’incarcerazione» e che la subcultura carceraria sia quindi una risposta a quelle situazioni di sofferenza.

⁶⁸ Come indicato nel Bollettino n. 34 del 29 maggio, dall’inizio dell’anno fino a oggi, sono stati registrati 21 suicidi (alla medesima data erano 16 nel 2019 e 18 nel 2018). Occorre precisare che in ben due degli ultimi tre casi si è trattato di persone che avevano appena fatto ingresso in Istituto e, conseguentemente, erano state collocate in isolamento sanitario precauzionale. Questo dato, secondo il Garante, spinge a riflettere «su come possa essere vissuto tale periodo in persone in cui alla frequente precarietà di vita all’esterno dell’Istituzione detentiva si sono improvvisamente aggiunte l’intrinseca vulnerabilità connessa alla privazione della libertà e quella dovuta a una collocazione isolata sin dal primo traumatico momento» (Bollettino n. 34 del 29 maggio).

un' *équipe* di supporto, agendo con una logica analoga a quella che ha portato a fornire gli istituti di pena di un insieme di operatori socio-sanitari, reclutati con apposito urgente bando.

Il graduale ritorno alla normalità conseguente all'uscita dell'Italia dalla fase acuta di diffusione del virus e la progressiva ripresa dei colloqui in presenza, disposta dall'art. 4 del d. l. 10 maggio 2020, n. 29⁶⁹, non deve condurre dunque, anche alla luce delle considerazioni che precedono, all'eliminazione delle nuove modalità di comunicazione introdotte⁷⁰. Come è stato opportunamente sottolineato dal Garante nazionale infatti, se è pur vero che si è trattato di un'introduzione dettata da una necessità – quella di diminuire la tensione intrinseca a non poter vedere le proprie persone care –, uno sguardo non miope, tuttavia, dovrebbe saper cogliere in ciò che accade per accidente un valore (se c'è) che possa essere assunto come permanente⁷¹.

2.2. Il carcere attraverso la lente della lotta alla criminalità organizzata: lo scarto tra la retorica “correzionalista” della narrativa prevalente e la realtà (in)costituzionale delle carceri

L'eco suscitata nell'opinione pubblica dalla questione carceraria “ai tempi del coronavirus” si è a poco a poco spenta a seguito dell'adozione delle misure governative finalizzate alla riduzione delle presenze negli istituti di pena. In realtà, è appena il caso di sottolineare che se ad oggi la “bomba carceraria” sembra essere rimasta inesplosa, ciò è verosimilmente dovuto anche a fattori fortuiti che

⁶⁹ Cfr. art. 4, d.l. 10 maggio 2020, n. 29 avente ad oggetto la possibilità, a decorrere dal 19 maggio 2020 e sino alla data del 30 giugno 2020, dello svolgimento a distanza dei colloqui dei detenuti con i congiunti. Nell'audizione in Commissione giustizia del Senato che si è tenuta il 14 maggio 2020, il Garante nazionale ha suggerito, in modo a nostro avviso condivisibile, che nel testo della disposizione la formulazione sfumata circa «la possibilità di utilizzare tecnologie» venga sostituita da affermazioni che diano la certezza di tale utilizzo.

⁷⁰ D'altronde, l'utilizzo di *Skype*, oltre a costituire uno strumento fondamentale per la prosecuzione dei percorsi di formazione e di istruzione, ha «permesso di rivedere figure familiari – spesso anziane e impossibilitate a partecipare ai colloqui diretti – e [...] di ricostruire a distanza una appartenenza a un contesto domestico che è proprio della costruzione soggettiva, anche di una persona lontana, per non sentirsi esclusa. Tale elemento dovrà permanere perché aiuterà, anche dopo la fase dell'emergenza, a perseguire quell'obiettivo di appartenenza di tutte le comunità ristrette al contesto sociale complessivo» (Garante nazionale, Bollettino n. 26, 21 aprile 2020).

⁷¹ In questi termini si è espresso il Garante nazionale nel Bollettino n. 33 del 22 maggio 2020. Il Garante ha precisato inoltre che «gli strumenti introdotti in carcere recentemente non dovranno sparire al superamento dell'emergenza: al contrario, dovranno far capire come essi possano essere utilizzati in molti altri settori. Anche perché lo sviluppo del presente e le espressioni nonché i linguaggi che il presente assume come propri non possono mai essere espunti da quei percorsi che dovrebbero preparare al futuro del ritorno. Un futuro svincolato dal presente che, come un elastico, vuole sempre tornare al passato è un futuro di non reinserimento possibile».

hanno giocato in senso favorevole⁷². È così calato nuovamente il silenzio sulle precarie condizioni detentive talvolta suscettibili, anche a prescindere dall'emergenza sanitaria, di porsi in contrasto con gli artt. 2, 3, 27, 32 Cost. e con il divieto di trattamenti inumani e degradanti di cui all'art. 3 CEDU.

Tale silenzio è stato tuttavia bruscamente interrotto dall'acceso dibattito scaturito dalla concessione della detenzione domiciliare *ex art. 47 ter*, comma 1 *ter* o.p. ad alcuni detenuti sottoposti al regime differenziato di carcere duro ai sensi dell'articolo 41-*bis* dell'Ordinamento penitenziario⁷³.

Una volta terminati i momenti di più stringente emergenza è riemersa dunque la mai sopita questione dell'errata percezione del carcere presso l'opinione pubblica, sovente alimentata dalla retorica narrativa di certi settori della politica e del giornalismo.

A venire in considerazione, più precisamente, è la totale asimmetria tra la realtà detentiva e la falsata descrizione mediatica degli istituti di pena e della popolazione detentiva. Se, presso l'opinione pubblica, si insiste eccessivamente sul dato meramente quantitativo, sottolineandosi la presenza di 9.000 detenuti in alta sicurezza e di 750 al 41-*bis*, fin troppo spesso ci si dimentica di riportare anche il dato qualitativo, dato dal fatto che la popolazione carceraria è «in realtà composta in maniera del tutto prevalente da condannati a piccole pene»⁷⁴.

L'erronea interpretazione dei dati sulla popolazione carceraria genera una distorsione nella percezione “dall'esterno” del carcere, con ripercussioni di non poco momento anche sull'azione governativa, sempre (troppo) attenta alla ricerca del consenso. Ogni intervento normativo – e, più in generale, ogni tematica afferente al carcere – viene così letta esclusivamente attraverso la lente della lotta alla criminalità organizzata⁷⁵, favorendo una visione del carcere come luogo di non solo di “correzione”, ma anche di “vendetta sociale” sui mafiosi.

⁷² Così anche G. FIANDACA, *Scarcerazioni per motivi di salute, lotta alla mafia e opinione pubblica*, in *Sistemapenale.it*.

⁷³ Per un'analisi approfondita del regime differenziato di cui all'art. 41-*bis* o.p. e della giurisprudenza costituzionale e convenzionale in materia v., tra gli altri, anche per ulteriori riferimenti bibliografici: A. DELLA BELLA, *Il carcere duro tra esigenze di prevenzione e tutela dei diritti fondamentali: presente e futuro del regime detentivo speciale ex art. 41 bis o.p.*, Milano, 2016; C. MINNELLA, *La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sul regime carcerario ex art. 41-bis ord. penit. e la sua applicazione nell'ordinamento italiano*, in *Rass. penit. e crim.*, n. 3/2004, 197.

⁷⁴ *La situazione nelle carceri. Parla Mauro Palma*, Intervista dell'8 maggio 2020 al Presidente del Garante, reperibile sul Sito *internet* Treccani.it. Dalla medesima intervista sono stati tratti i dati relativi alla popolazione carceraria in alta sicurezza o al 41-*bis*.

⁷⁵ *Ibidem*.

Si tratta di un profilo che disvela tutta la sua intrinseca criticità, se solo si pensa alla tendenza costante delle forze politiche alla riduzione della portata degli interventi normativi volti a ricondurre l'esecuzione penale entro le direttrici costituzionali e convenzionali⁷⁶. È nel solco di tale narrativa prevalente che si situano le recenti polemiche in merito alle scarcerazioni di detenuti che ricoprivano posizioni apicali all'interno di associazioni di stampo mafioso⁷⁷. La concessione della misura della detenzione domiciliare per condizioni di grave infermità fisica, in un'ottica unilaterale e tendenziosa, è stata considerata come l'espressione di scelte normative lassiste che avrebbero celato, dietro le esigenze di tutela della salute, la volontà di arretrare di fronte alla lotta alla mafia⁷⁸.

⁷⁶ Sull'influsso che la comunicazione mediatica esercita sia sulle reazioni dell'opinione pubblica in tema di criminalità e carcere, sia, di conseguenza, sulle dinamiche politiche che condizionano i processi genetici e deliberativi di nuove norme in materia di giustizia penale si veda G. FIANDACA, *op. cit.*

⁷⁷ Su cui v. anche A. DELLA BELLA, *Emergenza COVID e 41 bis: tra tutela dei diritti fondamentali, esigenze di prevenzione e responsabilità politiche*, in *Sistema penale*, 1° maggio 2020.

⁷⁸ Lo sconcerto mediatico che ha accompagnato le scarcerazioni di tali soggetti "noti" nel dibattito pubblico ha condotto il Governo all'emanazione del d.l. n. 28 del 30 aprile 2020 e del d.l. n. 29 del 10 maggio 2020, aventi entrambi l'«obiettivo politico di confermare, con effetto di rassicurazione dei fronti più allarmati, che la tutela della sicurezza collettiva rimane ai primi posti nell'agenda di governo» (G. FIANDACA, *op. cit.*). L'art. 2 del primo decreto modifica la disciplina degli artt. 30-*bis* e 47-*ter* o.p., prevedendo, ai fini della concessione dei permessi *ex art.* 30 e della detenzione domiciliare ai detenuti per i reati di cui all'art. 51 co. 3-*bis* e co. 3-*quater* c.p.p. e ai detenuti sottoposti al regime di cui all'art. 41-*bis* o.p., la richiesta, da parte dell'autorità competente, di un parere delle procure in ordine all'attualità dei collegamenti con la criminalità organizzata ed alla pericolosità del soggetto. Nel caso in cui il detenuto abbia commesso uno dei gravi reati di cui all'art. 51 co. 3-*bis* e co. 3-*quater* c.p.p. il parere obbligatorio deve essere richiesto al procuratore distrettuale antimafia; nel caso in cui la decisione riguardi invece un detenuto sottoposto al regime di cui all'art. 41-*bis* o.p. è necessario anche il parere del procuratore nazionale antimafia. Gli artt. 2 e 3 del d.l. 10 maggio 2020 n. 29 prevedono, per i detenuti sottoposti al regime *ex art.* 41-*bis* cui sono state concesse misure extracarcerarie per motivi connessi all'emergenza sanitaria da Covid-19, una valutazione specifica in merito alla permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria entro il termine di quindici giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile. Per un commento al primo dei due decreti v. A. DELLA BELLA, *op. ult. cit.* la quale esprime numerose perplessità in ordine alle disposizioni che prevedono la richiesta di un parere obbligatorio – seppur non vincolante – alle procure, peraltro già acquisito in via di prassi. Si tratta di una scelta legislativa che, come l'Autrice ha opportunamente rilevato, «non ha contribuito a realizzare un più ragionevole equilibrio tra le istanze contrapposte della prevenzione e della tutela dei diritti fondamentali della persona, ma che rivela il suo vero significato, tutto politico, di mostrare all'opinione pubblica la capacità dell'esecutivo di frenare giudici, sul cui operato – questo il messaggio – è bene sorvegliare» (per un'analisi del decreto si veda V. MANCA, *Umanità della pena*, cit., 19 ss. e in particolare, con specifico riferimento al carattere squisitamente politico del decreto, anche M. GIALUZ, *L'emergenza nell'emergenza: il decreto-legge n. 28 del 2020, tra ennesima proroga delle intercettazioni, norme manifesto e "terzo tempo" parlamentare*, in *Sistema penale*, 1° maggio 2020). Anche il secondo e più recente decreto ha già suscitato in dottrina condivisibili critiche. Pure quest'ultimo provvedimento sembra infatti ribadire, come osservato da G. FIANDACA, *op. cit.*, forme di controllo giudiziario sui soggetti sottoposti a misure extramurarie che l'ordinamento già in precedenza consentiva. A fronte dell'insussistenza di innovazioni legislative sostanziali la previsione ha tuttavia inciso sulla periodicità delle verifiche in merito alla permanenza dei motivi di salute connessi all'emergenza sanitaria. Del resto, al netto della valenza politica dei due provvedimenti, «un effetto certo delle verifiche ripetute entro scadenze temporali brevi sarà quello di ingolfare ulteriormente gli uffici interessati, che avranno pertanto bisogno di un ampliamento delle risorse di personale peraltro insufficienti da anni» (*ibidem*). Più in generale dunque, come rilevato anche dal Garante nel Bollettino n. 32 del 15 maggio «sul piano normativo poco si aggiunge, mentre su quello culturale molto si comunica, soprattutto perché l'adozione del provvedimento è stata accompagnata da campagne di stampa al

Questa artificiosa rappresentazione, non a caso, omette un dato tutt'altro che secondario ossia che tra i 376 detenuti appartenenti al circuito di alta sicurezza cui è stata concessa la detenzione domiciliare o la misura degli arresti domiciliari, soltanto tre sono le persone condannate al regime di cui all'art. 41-*bis* o.p.⁷⁹. Pur senza entrare nel merito dei singoli provvedimenti che hanno suscitato maggior clamore, il Presidente Mauro Palma ha sentito dunque la necessità di chiarire, nel Bollettino di aggiornamento n. 32 del 15 maggio, come, nella maggioranza dei casi, le motivazioni alla base dell'adozione delle misure fossero da ricondurre ad ipotesi di co-morbilità tali per cui il contagio da Covid-19 – anche in considerazione dell'età avanzata dei soggetti interessati – avrebbe esposto la salute dei detenuti a conseguenze particolarmente gravi⁸⁰. A fronte di un'accresciuta

grido del “ricontrolliamo tutto” con l'implicito messaggio di, se non altro, frettolose decisioni assunte» (in tale prospettiva v. anche M. GIALUZ, *Il d.l. antiscarcerazioni alla Consulta: c'è spazio per rimediare ai profili di illegittimità costituzionale in sede di conversione*, in *Sistema penale*, 5 giugno 2020, secondo cui «non serve essere raffinati eseguiti per comprendere che l'obiettivo [del procedimento di rivalutazione] è indurre a revocare le decisioni che hanno applicato la misura della detenzione domiciliare o il differimento»).

Peraltro, proprio con riferimento al meccanismo di rivisitazione cadenzata a intervalli brevi, anzi brevissimi, delle decisioni adottate dalla magistratura di sorveglianza, in epoca di pandemia da Covid-19, sono stati recentemente sollevati dubbi di legittimità costituzionale. In particolare, secondo il Magistrato di sorveglianza di Spoleto la norma censurata, ossia l'art. 2 del d.l. 10 maggio 2020, n. 29, si porrebbe in contrasto con gli artt. 3, 24, secondo comma e 111, secondo comma Cost. «nella parte in cui, onerando il magistrato di sorveglianza della rivalutazione, prevede un procedimento senza spazi di adeguato formale coinvolgimento della difesa tecnica dell'interessato, senza alcuna comunicazione formale dell'apertura del procedimento e con una conseguente carenza assoluta di contraddittorio, rispetto alla parte pubblica [...]» (ord. n. 1380 del 2020, 6). Su tali profili e per un primo commento all'ordinanza di rimessione si rinvia a M. BORTOLATO, *Alla Corte costituzionale il decreto-legge sulle “scarcerazioni”*, in *Questione Giustizia*, 29 maggio 2020.

⁷⁹ Tale precisazione è contenuta anche nella sopra citata Intervista sulla situazione delle carceri rilasciata dal Presidente del Garante Mauro Palma.

⁸⁰ Così ad esempio nell'ord. del 20 aprile 2020 in cui il Magistrato di sorveglianza di Milano ha disposto, nei confronti di un detenuto condannato per reati di partecipazione ad associazione mafiosa ed estorsione, il differimento della pena nelle forme della detenzione domiciliare, ritenendo integrati, «in considerazione dell'età avanzata e della presenza di importanti problematiche di salute [...] i presupposti per il differimento facoltativo della pena ai sensi dell'art. 147, co. 1 n. 2, c.p., anche tenuto conto dell'attuale emergenza sanitaria e del correlato rischio di contagio [...]». In un numero ridotto di casi, l'adozione delle misure extramurarie sarebbe stata motivata invece dalla necessità di sottoporre il detenuto a visite specialistiche o terapie in concreto non più eseguibili nell'ospedale civile del luogo di detenzione perché interamente riorientato verso l'emergenza Covid-19 (cfr., ad esempio, Tribunale di sorveglianza di Sassari, ord. 23 aprile 2020). Quest'ultimo noto caso, peraltro, si inserisce in una vicenda cui il Garante nazionale aveva dedicato, già precedentemente all'emergenza, specifica attenzione. L'Autorità di garanzia, nel Rapporto inviato all'Amministrazione penitenziaria sulla visita regionale effettuata in Sardegna dal 3 al 10 novembre 2017 aveva evidenziato «l'esigenza di avere nella Regione [Sardegna] almeno un servizio di assistenza intensiva (Sai) in grado, in base alle caratteristiche strutturali, di proporre assistenza sanitaria ospedalizzata, seppure per brevi periodi, alle persone detenute in regime di alta sicurezza o in regime speciale *ex* articolo 41-*bis* o.p.». A tal fine, il Garante nazionale aveva formulato la Raccomandazione – cui tuttavia non era alcuna seguita risposta da parte dell'Amministrazione – «di provvedere [tenendo in conto la presenza nella regione rispettivamente di 520 e 90 persone detenute in Alta sicurezza o in regime speciale] con urgenza ad attivare un Servizio di assistenza intensiva (Sai) in grado di rispondere alle esigenze di tutela della salute di tutte le persone detenute nella Regione». Nuovamente, nel Rapporto tematico sul regime detentivo speciale *ex* articolo 41-*bis* dell'Ordinamento penitenziario (2016 – 2018), 27 s. il Garante aveva posto l'accento sull'impossibilità, nei territori carenti di Servizi di assistenza intensiva, di garantire il

sensazione di insicurezza sociale⁸¹ che si accompagna alla costante esaltazione del carcere⁸², il Garante, rimanendo saldamente ancorato ai principi di umanità e di dignità della persona⁸³, ha inteso riaffermare l'impossibilità di impostare le riflessioni sulla tutela della salute intramuraria facendo esclusivamente leva sulla necessità di garantire la sicurezza collettiva⁸⁴.

Il rischio è che l'enfasi retorica sulle (comprensibili) esigenze di sicurezza e sulla (condivisibile) necessità di impedire la ricostruzione di legami tra gli appartenenti alla criminalità organizzata e le organizzazioni stesse si traduca in scelte normative che comportino un'irragionevole compressione del fondamentale diritto alla salute individuale delle persone detenute.

3. Brevi riflessioni conclusive

Ai tempi della pandemia, «ad una pena già connotata dall'emergenza, si aggiunge un ulteriore fattore emergenziale, questa volta estraneo alle patologiche carenze strutturali del sistema, quale è l'epidemia da Covid-19; con il risultato che la pena dell'emergenza organico-strutturale e

rispetto del diritto alla salute del detenuto. Il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria aveva risposto (tramite una Nota del 29 gennaio 2019, pubblicata sul Sito del Garante) relativamente alla prassi di non effettuare traduzioni in luoghi di cura esterni citando l'estrema rarità della ipotesi prospettata dal Garante. La persistente mancanza del servizio era stata successivamente ribadita anche nel Rapporto sulla visita regionale tematica in Sardegna (23-27 Giugno 2019) in cui il Garante nazionale aveva rilevato come la peculiarità della collocazione delle persone detenute in alta sicurezza in Istituti della Sardegna potesse rischiare di determinare la compressione di un diritto fondamentale, quale il diritto alla salute.

⁸¹ L'emergenza epidemiologica sembra aver, infatti, amplificato la sensazione di insicurezza sociale in un'opinione pubblica «già ansiosa e che cerca di non doversi far carico anche di questa ulteriore ansia e che per questo rischia di riporre il dibattito sul perché e come punire chi ha commesso un reato in quel limbo in cui nulla induce a riflettere: basta buttare le chiavi» (Garante nazionale, Relazione al Parlamento 2020, 64).

Il tema della (in)sicurezza e della sua traduzione in politiche ispirate ad una logica repressiva è stato affrontato in M. RUOTOLO, *Sicurezza, dignità e lotta alla povertà*, Napoli, 2012, 16 ss. Nell'amplissima bibliografia in materia di sicurezza e percezione di insicurezza sociale si vedano anche, tra gli altri, G. AMENDOLA, *La città postmoderna. Magie e paure della metropoli contemporanea*, Bari, 2000; Z. BAUMAN, *La società dell'incertezza*, tr. it. a cura di L. Marchisio, S. L. Neirotti, Bologna, 1999; A. CERETTI, R. CORNELLI, *Oltre la paura. Cinque riflessioni su criminalità, società e politica*, Milano, 2013; G. FIANDACA, *Populismo politico e populismo giudiziario*, in *Criminalia*, 2013, 95 ss.

⁸² Un'esaltazione repressiva «tanto irrazionale sul piano degli effetti» che, come affermato in dottrina, non può che mostrarsi «deleteria sul piano dei diritti» (S. MOCCIA, *Per una riforma del sistema sanzionatorio. Qualche considerazione*, in E. M. AMBROSETTI (a cura di), *Studi in onore di Mauro Ronco*, Torino, 2017, 414 ss.).

⁸³ F. PALAZZO, F. VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2009, 193.

⁸⁴ Del resto, come sostenuto da P. POMANTI, *op. cit.*, 17, «anche ad affrontare il tema, dall'ottica del bilanciamento dei valori (protezione dell'ordine pubblico e tutela della salute del detenuto), la soluzione non sembra variare: l'interesse ad evitare la diffusione del virus tra un numero indefinito di persone, detenute e non detenute, si mostra di certo superiore rispetto alla tutela della sicurezza della collettività qualora i detenuti dovessero rimanere in stretto regime domiciliare».

normativa, nella (ulteriore) emergenza sanitaria, diviene insostenibile ed incompatibile con il quadro costituzionale di riferimento»⁸⁵. Ad accentuarsi sempre di più è, insomma, la profonda differenza tra il paradigma sanzionatorio disegnato dalla Costituzione e la realtà degli istituti di pena, i quali invece, nella visione distorta dell'opinione pubblica, sono dipinti come il più efficace rimedio a tutt'oggi disponibile per fronteggiare non solo la delinquenza mafiosa ma anche le altre forme di criminalità⁸⁶.

In tale contraddittorio contesto è facilmente comprensibile la fondamentale importanza rivestita dall'azione dell'Autorità di garanzia delle persone private della libertà. Il Garante nazionale, infatti, muovendosi sui molteplici fronti dell'informazione, del monitoraggio dei dati e delle situazioni di privazione della libertà, del potenziamento della rete nazionale e internazionale a tutela della dignità dei ristretti, ha contribuito alla riduzione della densità detentiva e, più in generale, al concreto miglioramento delle condizioni di vita carceraria in un momento particolarissimo della storia italiana ed internazionale. Il Garante nazionale, pur non potendosi qualificare come un meccanismo ispettivo *stricto sensu*⁸⁷, ha saputo svolgere un ruolo essenziale di prevenzione di fenomeni di tortura e di altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti. Certo, il percorso per giungere finalmente alla consapevolezza che «il rispetto della personalità sia un dovere nei confronti del detenuto allo stesso modo che nei confronti del soggetto libero»⁸⁸ sembra essere ancora lungo. Ciò che oggi si può affermare è che, sebbene le presenze nelle carceri superino ancora la capienza regolamentare⁸⁹ e il rischio della diffusione del *virus* nei singoli istituti penitenziari non possa dirsi

⁸⁵ *Ibidem*. Come osservato anche da A. LORENZETTI, *Il carcere ai tempi dell'emergenza*, cit., 21, la vicenda del Covid-19 si innesta in «un sistema già fiaccato dalla “normalità” delle condizioni in cui le persone espiano la pena, producendo tensioni molto profonde su chi è già provato dalla condizione detentiva e spesso da marginalità sociale».

⁸⁶ G. FIANDACA, *Scarcerazioni per motivi di salute*, cit.

⁸⁷ L'Autorità in questione ha invece, come spiegato nella Relazione al Parlamento 2019, «natura prevalente di organismo indipendente di monitoraggio regolare, quindi preventivo, rispetto all'articolo 3 della CEDU ed esteso a tutti i luoghi di privazione della libertà, sia essa formalmente definita, sia invece così configurata da circostanze e modalità: una privazione della libertà di fatto». Come è noto, quello delle autorità amministrative indipendenti è un fenomeno «che nasce e si sviluppa differenziato» (S. CASSESE, *L'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nel “sistema” delle Autorità indipendenti*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 1/2011, 102 ss). Pur esercitando poteri di rilievo costituzionale le amministrazioni indipendenti non trovano infatti espresso riconoscimento nella Costituzione e non sono altresì oggetto di una disciplina organica che ne definisca le sfere di autonomia e le precise competenze nei vari settori di intervento. In particolare, il Garante delle persone private della libertà, a differenza, ad esempio, del Garante per la protezione dei dati personali o dell'Autorità nazionale anticorruzione, non ha poteri sanzionatori in quanto essi contrasterebbero con la sua configurazione di meccanismo cooperativo.

⁸⁸ M. RUOTOLO, *Dignità e carcere*, Napoli, 2014, 93.

⁸⁹ Secondo l'ultimo aggiornamento pubblicato sul Sito del Ministero della Giustizia il 31 maggio 2020 la capienza regolamentare degli istituti di pena è di 50.472, a fronte di un totale di 53.387 detenuti presenti.

ancora del tutto scongiurato, si è senz'altro riusciti, per ora, a contenere, grazie all'azione sinergica di vari fattori, gli effetti del contagio negli istituti di pena. Non si può, tuttavia, fare a meno di sottolineare come la pandemia rappresenti l'ennesima occasione per riavvicinare il sistema dell'esecuzione penale al principio costituzionale e convenzionale di umanizzazione che informa la pena. Ormai pacificamente si ritiene, in linea con le *Regole penitenziarie europee*, che, «poiché la privazione della libertà costituisce una punizione in sé, il regime dei condannati non de[bb]a aggravare le sofferenze inerenti alla detenzione»⁹⁰. Ebbene, nei giorni dell'emergenza, il Garante nazionale ha contribuito ad evitare che tale indicazione risultasse in concreto disattesa. L'Autorità di garanzia, nel vigilare sulle aree di privazione della libertà rientranti nel suo ampio mandato, si è trovata così a fronteggiare le nuove criticità e disfunzioni connesse alla gestione dell'epidemia in luoghi tra loro diversi in ordine alla categoria delle persone ristrette – gli stranieri nei CPR e negli *Hotspot*, gli anziani ed i disabili nelle strutture sanitarie ovvero i soggetti affetti da disagio psichico nelle REMS – e alle motivazioni poste a fondamento di tale restrizione.

Appare dunque ancora più evidente, alla luce della complessità tecnica dei settori interessati, peraltro soggetti a continue evoluzioni, la necessità di tornare a riflettere sulla figura del Garante nazionale. In dottrina si è affermato che il sistema dei garanti nasce perché, «rispetto a determinati ambiti, settori o che dir si voglia, non bastano più gli usuali strumenti (amministrativi), se non con una potenziale minore garanzia e tutela della connessa situazione di libertà»⁹¹. Proprio affinché possa continuare ad essere preservata quella vulnerabilità che è intrinseca nella restrizione della libertà occorre allora completare il processo di ridefinizione dell'Autorità di garanzia cui è stata attribuita, nel sistema nazionale dei diritti umani, «funzione ibrida d'alta verifica, controllo, vigilanza e indirizzo»⁹² a tutela della libertà personale. Il tema centrale è senz'altro quello delle risorse umane, strumentali e finanziarie dell'Autorità in questione. Si tratta di un aspetto che, come

⁹⁰ Consiglio d'Europa – Comitato dei Ministri, Raccomandazione R (2006)2 del Comitato dei Ministri agli Stati membri sulle Regole penitenziarie europee.

⁹¹ G. GRASSO, *Le autorità amministrative indipendenti della Repubblica. Tra legittimità costituzionale e legittimazione democratica*, Milano, 2006, 126.

⁹² Così la Corte di Cassazione, in una recente sentenza, ha tratteggiato i contorni del ruolo delle autorità di controllo indipendenti. In tale decisione – che aveva tuttavia ad oggetto i poteri sanzionatori ed ispettivi della Banca d'Italia – i Giudici di legittimità hanno evidenziato come «le autorità indipendenti si pong[ano] quali organi giustiziali, ma non certo quali organi di giustizia in senso proprio, che perseguono, assicurando che l'interessato abbia modo di partecipare al procedimento e di far valere il proprio punto di vista (solitamente attraverso la produzione di memorie e documenti), ancora una volta, non già l'interesse della P.A. in senso stretto, ma la realizzazione di quegli scopi che afferiscono alla comunità o all'individuo per i quali sono stati costituiti» (cfr. Cass. civ., sez. II, sent., (ud. 9 maggio 2018) 3 gennaio 2019, n. 4).

si può facilmente intuire, è strettamente connesso all'indipendenza funzionale e, più in generale, all'operatività dell'Istituzione. La recente maggiore consapevolezza delle peculiarità del ruolo del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà ha condotto a positive innovazioni legislative che hanno riguardato, in particolare, la copertura finanziaria e la struttura dell'Organo⁹³. In questa prospettiva l'introduzione di un meccanismo stabile di finanziamento e la modifica della composizione dell'Ufficio costituiscono un ulteriore ed essenziale «passo sulla strada della costruzione di una *Authority tout court*»⁹⁴. Terminata l'emergenza epidemiologica sarà necessario proseguire il proficuo percorso legislativo avviato modificando lo *status* del Collegio e dell'Ufficio tramite la previsione di un trattamento giuridico ed economico adeguato alla complessità del lavoro svolto⁹⁵.

Con la pandemia il Garante ha sperimentato un nuovo strumento – il bollettino di aggiornamento – che si è rivelato, a parere di chi scrive, di grande utilità per fornire informazioni in tempo reale sulle condizioni delle persone ristrette. Si tratta di un meccanismo comunicativo, strettamente

⁹³ Inizialmente, il terzo comma dell'art. 7 del d. l. n. 146 del 2013 prevedeva infatti che i componenti del Garante non avessero diritto «[...] ad indennità od emolumenti per l'attività prestata, fermo restando il diritto al rimborso delle spese». La gratuità dell'incarico e la clausola di invarianza finanziaria disposta all'art. 9 del medesimo decreto, oltre a contraddire i Principi di Parigi e le Linee Guida del Sottocomitato, avevano suscitato numerose perplessità in dottrina (si vedano in tal senso M. CERESA-GASTALDO, *Una authority di cartapesta per i diritti dei detenuti*, in *La legislazione penale*, 2014, 420 ss. e L. MANCA, *Il Garante nazionale dei diritti dei detenuti*, cit., 22). Il legislatore del 2015 ha quindi provveduto, tramite la l. 28 dicembre 2015 n. 208, a modificare il d. l. n. 146 del 2013. In particolare, per quanto attiene ai profili che qui interessano, è stata finalmente prevista la corresponsione in favore dei componenti del Garante nazionale di un'indennità forfettaria annua (cfr. art. 7, terzo comma del d. l. n. 146 del 2013 così come modificato dall'art. 1, comma 317, lettera a) della l. 28 dicembre 2015 n. 208). Quest'ultima legge, facendo venir meno l'imperativo della «copertura finanziaria zero», ha inoltre autorizzato «la spesa di euro 200.000 annui a decorrere dall'anno 2016» (cfr. art. 7, comma 5-bis del d.l. n. 146 del 2013 così come modificato dall'art. 1, comma 317, lettera b) della l. 28 dicembre 2015 n. 208. Il comma 5-bis è stato poi modificato dall'art. 1, comma 476, lettera b) della l. 27 dicembre 2017, n. 205 che ha previsto lo stanziamento di euro 300.000 annui a decorrere dall'anno 2018). La l. 27 dicembre 2017, n. 205 ha peraltro modificato anche la composizione dell'Ufficio del Garante prevedendo che i componenti dello stesso siano selezionati non più fra i ranghi del solo Dicastero della Giustizia, ma anche tra quelli dell'Interno e tra le articolazioni del Servizio sanitario nazionale. Da ultimo, il d.P.C.M. 10 aprile del 2019, n. 89 ha specificato ulteriori aspetti relativi alla composizione e all'organizzazione dell'Ufficio posto alle dipendenze del Garante nazionale.

⁹⁴ Garante nazionale, Relazione al Parlamento 2019, 215.

⁹⁵ Come opportunamente segnalato dal Garante nella Relazione al Parlamento 2019, 215 s. «non è prevista per coloro che sono assegnati all'Ufficio del Garante una remunerazione che compensi il lavoro *extra ordinem*, né fondi per programmi di prevenzione e gestione dello *stress* che tale lavoro produce o un particolare adattamento delle previsioni generali sulle missioni, che pure costituiscono la *core activity* dell'Autorità nazionale. Più in generale, norme previste per un tipo di personale che si reca episodicamente in missione e che prevalentemente svolge attività d'ufficio non si adattano bene all'attività di chi ha nelle missioni, nella stesura di Rapporti e nelle continue relazioni con altri organi confratelli, nell'azione di protezione dei diritti delle persone ristrette e di prevenzione di maltrattamenti, la sua attività essenziale». Anche nella Relazione al Parlamento 2020, 287 il Garante ha quindi insistito sulla necessità di «declinare l'apparato amministrativo in funzione delle competenze assolutamente peculiari che caratterizzano [l']istituzione».

connesso alla fase emergenziale in cui è stato introdotto, che non sarà tuttavia abbandonato dall’Autorità⁹⁶. Nell’attesa di verificare che forma assumerà tale strumento nella fase successiva all’emergenza non si può fare a meno di evidenziare il rischio che, con l’utilizzo dei bollettini, i meccanismi di *moral suasion* e *moral dissuasion* adoperati dall’Autorità nella stesura delle raccomandazioni possano risultare, nel contesto di una pluralità di strumenti di *soft law*, in concreto indeboliti.

In conclusione, appare evidente come l’emergenza sanitaria, pur non avendo radicalmente modificato il ruolo svolto dal Garante nazionale nell’ordinamento, abbia posto le basi per un suo progressivo mutamento nel senso di un sempre maggiore coinvolgimento dell’Autorità nell’opera di ridimensionamento dello iato tra il riconoscimento e la garanzia dei diritti dei detenuti.

⁹⁶ L’ultimo Bollettino di aggiornamento relativo al Covid-19 è il n. 35 del 5 giugno 2020 in cui il Garante ha annunciato che i successivi bollettini non rappresenteranno «più una pubblicazione periodica – come era quella strettamente connessa all’emergenza di queste settimane – ma una pubblicazione randomica, di volta in volta riferita a una visita effettuata o a un dibattito effettuato».