

Il procedimento disciplinare carcerario: brevi riflessioni sulle questioni aperte.

di **Desi Bruno**

Sommario. **1.** Alcuni dubbi sul principio di tipicità in materia disciplinare. - **2.** De jure condendo: la necessaria giurisdizionalizzazione del procedimento disciplinare. - **3.** Sanzioni disciplinari: quale funzione? - **4.** Osservazioni conclusive.

1. Alcuni dubbi sul principio di tipicità in materia disciplinare

L'esistenza di fattispecie e sanzioni disciplinari in ambito carcerario è prevista dall'ordinamento penitenziario (legge 354/75 e succ. modifiche, d'ora innanzi, O.P.) e dal regolamento di esecuzione introdotto dal D.lgs. 230/2000.

La riforma dell'ordinamento penitenziario del 1975 ha certamente innovato rispetto alla disciplina precedente, facendo leva anche su un parallelo sistema di ricompense, ma soprattutto orientando la finalità disciplinare a stimolare il senso di responsabilità delle persone detenute, sul presupposto che sicurezza interna e rieducazione siano strettamente connessi e l'ordine interno sia *conditio sine qua non* per realizzare la finalità rieducativa della pena e l'individualizzazione del trattamento (art. 1 O.P.).

Il tema del procedimento disciplinare è sconosciuto, o meglio in apparenza sconosciuto, perché è questione delicata che coinvolge la vita di migliaia di detenuti, degli operatori e dei magistrati di sorveglianza e può avere conseguenze importanti, anche se non automatiche, in tema di valutazione della liberazione anticipata ex art. 54 O.P. e dei permessi premio ex art. 30 ter O.P.¹

¹ Sul punto si veda *La valutazione della regolare condotta ai fini del riconoscimento della liberazione anticipata*, a cura di F. FIORENTIN, IN in www.diritto.it. Da ultimo di particolare interesse è la sentenza Corte cost. n. 17/2021 (www.cortecostituzionale.it) con cui la Corte ha rigettato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 54 O.P. laddove non prevede la revoca della liberazione anticipata anche per sopravvenuta assoluzione per un fatto non costituente reato ex art. 115 CP con applicazione di misura di sicurezza. Sulla definizione della liberazione anticipata come riduzione di pena volta a premiare il condannato che abbia dato prova di partecipazione all'opera di rieducazione, ma non esige il conseguimento dell'obiettivo della rieducazione si veda Cass.Sez. I febbraio 2013 n. 5877.

Può, altresì, avere influenza per l'accesso alle misure alternative alla detenzione ex art.47 O.P. e segg., ma prima ancora la procedura disciplinare riguarda una sfera grigia che è propria del carcere, perché la vita all'interno delle strutture penitenziarie è un mondo più complesso di quello che a volte appare e bisogna andare oltre il mero dato normativo.

Di recente il tema ha suscitato qualche interesse, seppure in negativo. Gli ultimi interventi legislativi in tema di pandemia, con riferimento all'emergenza sanitaria in carcere, hanno espressamente fatto riferimento, per escludere i detenuti dalla applicazione della misura della detenzione domiciliare presso l'abitazione o in altro luogo pubblico o privato di cura, assistenza e accoglienza nei casi di pena residua da scontare inferiore ai 18 mesi, alla avvenuta comminatoria di sanzioni disciplinari, quelle più gravi, oltre alla ostatività per alcune tipologie di reato, dapprima con la previsione di cui all'art. 123 DL 17 marzo 2020 n. 18 e poi ai sensi dell'art. 30 D.L. n. 137/2020. Nel primo intervento normativo si trova peraltro richiamo espresso alla partecipazione ai disordini e alle sommosse a far data dal 7 marzo 2020, quando i penitenziari italiani vennero travolti, con gravi conseguenze, dalla reazione dei detenuti alla paura del contagio da Covid 19 e alla impossibilità di mantenere rapporti con i familiari e il mondo esterno².

Il problema, come è noto, non è risolto ed anzi la preoccupazione per lo stato delle carceri e per il pericolo di diffusione del virus è sempre più avvertito, come anche di recente hanno sottolineato i garanti dei detenuti con un appello al parlamento³. Del resto il tema del sovraffollamento, delle condizioni di vita carcerarie e della mancanza di risorse destinate non aveva trovato alcuna reale situazione alla data dell'inizio della pandemia⁴.

Nel nostro sistema le sanzioni disciplinari sono quelle previste dal catalogo di cui all'art. 39 O.P. ispirate al principio di tipicità, che rappresenta senza dubbio un passo in avanti rispetto al Codice Rocco⁵. Ancor prima l'art. 38 O.P.

2 XVI Rapporto dell'Associazione ANTIGONE sulle condizioni di detenzione in www.ristretti.it, maggio 2020.

3 *"I Garanti fanno appello dei detenuti fanno appello al Parlamento per sovraffollamento e pandemia"*, in www.redattoresociale.it, 17 novembre 2020.

4 E' utile rimandare alla lettura della sentenza CEDU Torreggiani dell'8 gennaio 2013, con la quale l'Italia era stata condannata per violazione dell'art. 3 della Convenzione europea per i diritti dell'uomo, su ricorso di alcuni detenuti, che avevano lamentato di avere subito un trattamento inumano e degradante con particolare riferimento al sovraffollamento carcerario e all'inesistenza di uno spazio detentivo rispettoso della dignità della persona. La Corte europea aveva dato allo stato italiano un anno di tempo per adeguare le strutture carcerarie alle indicazioni della sentenza (in www.giurisprudenzapenale.it).

5 Regolamento Codice Rocco capo IX art.147 e ss.. In particolare l'art. 167 costituiva una norma di chiusura, con la previsione di punibilità per qualunque fatto

prevede che i detenuti e gli internati non possano essere sanzionati se non per un fatto previsto espressamente dal regolamento, previa contestazione dell'addebito e con provvedimento motivato, mentre l'art .77 del regolamento elenca le condotte punibili in via disciplinare.

L'art. 40 prevede appunto l'autorità competente a deliberare sulle sanzioni e la composizione del consiglio di disciplina, riservando al direttore dell'istituto penitenziario la decisione sulle sanzioni meno gravi, ammonizione e richiamo, mentre le altre prevedono una delibera collegiale⁶. Come detto, quindi è rispettato almeno in parte il principio di tassatività, le fattispecie sono sufficientemente delineate ma, come detto, bisogna andare oltre il dato di normazione primaria.

Se è vero che il procedimento disciplinare e l'eventuale applicazione di sanzioni, salvo casi di particolare gravità, non necessariamente determina (e qui poi dipenderà molto dalla capacità e dalla sensibilità degli operatori penitenziari e di chi dovrà poi decidere) un problema nell'iter rieducativo e nella fuoriuscita dal carcere, però va meglio indagato il tema dell'esistenza del principio di tipicità delle condotte, da una parte, e delle conseguenze sanzionatorie, dall'altra.

Sappiamo che le sanzioni più "leggere" possono essere applicate dal direttore singolarmente e quelle più gravi, previste dall'art. 39 co. 4 e 5, in particolare quella che più interessa, l'esclusione dalle attività in comune, dal consiglio di disciplina. Ma siamo certi che non ci siano condotte e sanzioni che sfuggono alla tipizzazione di cui stiamo parlando, perché non previste da legge ordinaria ma da norme di valore subordinato e in qualche modo giustificate dalle necessità del carcere, sottratte alla previsione della norma ordinaria per essere fronteggiate in altro modo?

Una circolare del PRAP del Provveditore regionale dell'Emilia Romagna del 25 luglio 2013⁷, emanata dopo la sentenza CEDU Torreggiani dell'8 gennaio

non espressamente previsto dal regolamento ,ma pregiudizievole per l'ordine e la disciplina. V. , sul punto," L'altro diritto Centro di documentazione su carceri, devianza e marginalità" 2017 in pag.www.altrodiritto.unifi.it. pag. 6 e segg.

6 L'art. 39° O .P. prevede oltre alle sanzioni del richiamo e dell'ammonizione, l'esclusione dalle attività ricreative e sportive per non più di 10 gg. , l'isolamento diurno durante la permanenza all'aria aperta per non più di 15 gg. E l'esclusione delle attività in comune per non più di gg. 15.

7 Circolare PRAP 25 luglio 2013 " Umanizzazione della pena " in www.assemblea.emr.it Nella circolare indicata si fa espresso riferimento agli standard indicati dal CPT Comitato europeo contro la Tortura che indica come obiettivo " assicurare che i detenuti negli istituti di custodia cautelare possano trascorrere una ragionevole parte della giornata – 8 ore o più – fuori dalla cella , occupati in attività di vario tipo. Negli istituti per condannati, ovviamente, i regimi

2013⁸, sul sovraffollamento carcerario, ripercorre il tema degli spazi necessari perché la pena non sia degradante e inumana sino ad arrivare alla differenziazione dei circuiti prevista dall'art.115 D.P.R. 230/2000⁹ al fine di superare la dicotomia tra sicurezza e trattamento e assicurare il miglior intervento risocializzante possibile. La circolare sull'*umanizzazione della pena*, con riferimento specifico al circuito della media sicurezza, prevede l'apertura delle celle per otto ore giornaliere, consentendo una diversa fruizione degli spazi detentivi, dà vita al regime cd. aperto, ma identificando due diversi regimi nell'ambito della stesso circuito della media sicurezza.

La circolare prevede sì questa fuoriuscita delle persone ristrette dalle sezioni, però, quando si va a vedere chi può beneficiare o meno del regime detentivo "aperto", l'esistenza di procedimenti disciplinari, almeno nella previsione del 2013 della circolare dell'amministrazione penitenziaria, viene prevista come elemento significativo ai fini della valutazione sul grado di pericolosità del soggetto. Questa esclusione, o ritardata ammissione al regime aperto, non è una sanzione tipica, non è prevista dal catalogo delle sanzioni (mancando peraltro un fatto specifico ritualmente contestato ed oggetto di apposito procedimento disciplinare), è una misura che l'amministrazione adotta di fronte alla necessità di fronteggiare problemi che attengono alla sicurezza dei singoli o dell'istituto. Allora questa è la domanda: il ritardare l'immissione nel circuito esterno in ragione di pregressi comportamenti considerati e valutati negativamente è una sanzione disciplinare atipica? E quale rimedio è previsto per reclamare avverso una esclusione che si assume ingiusta? E siamo certi che questa esclusione o ritardata immissione non inciderà sull'iter di ammissione alle misure alternative, almeno nei tempi?¹⁰

dovrebbero essere di livello ancora più elevato (gli standard del CPT sono consultabili sul sito www.cpt.coe.int).

8 V. nota 4 al presente scritto.

9 L'art. 115 prevede al co.1 " In ciascuna regione è realizzato un sistema integrato di istituti differenziati per le varie tipologie detentive la cui ricettività complessiva soddisfi il principio di territorialità dell'esecuzione penale , tenuto anche conto di eventuali esigenze di carattere generale. Il riferimento è ovviamente solo alla fase dell'esecuzione della pena.

10 Il 19 maggio 2015 l'allora Ministro della giustizia Andrea Orlando diede avvio , dal carcere di Bollate, agli Stati Generali dell'esecuzione Penale. Un lungo percorso, di approfondimento durato circa un anno durante il quale 18 tavoli , composti da personalità esperte del sistema penitenziario e di diverse discipline, hanno dibattuto e prodotto riflessioni e proposte circa l'esecuzione della pena. Si veda il documento finale in www.giustizia.it . In particolare il tavolo n. 2, dedicato a " Vita detentiva, responsabilizzazione, circuiti e sicurezza" , ha posto il tema del superamento dei circuiti penitenziari e l'inopportunità di un'ulteriore differenziazione dei detenuti all'interno del circuito di "media sicurezza" attraverso la creazione appunto di una custodia "chiusa".

E' evidente che l'amministrazione penitenziaria ha gli strumenti per diversificare il disvalore delle condotte, ma la valutazione di pericolosità del detenuto desumibile dalle infrazioni disciplinari come si colloca rispetto alla finalità della sanzione stessa?

E ancora va ricordato l' articolo 32 del regolamento penitenziario (DPR n. 230/2000), spesso invocato in ragione di situazioni di grande difficoltà: il carcere di oggi è un carcere complesso e lo diventa tutti i giorni di più, basti pensare alla presenza ancora massiccia delle persone straniere, al crescente disagio psichiatrico di cui i detenuti sono portatori, al numero di tossicodipendenti, e altri numerosi esempi potrebbero essere fatti. L'art. 32 prevede che i detenuti e gli internati che abbiano un comportamento che richiede particolari cautele, anche per la tutela dei compagni da possibili aggressioni o sopraffazioni, siano assegnati ad appositi istituti e sezioni dove sia più agevole adottare le suddette cautele¹¹.

L' articolo 32 spesso è anche invocato delle forze di polizia penitenziaria per tentare di arginare quelli che vengono considerati i "guasti" almeno percentuali della apertura delle celle e quindi la possibilità in qualche modo di identificare dei gruppi di persone che o hanno ragione di temere dagli altri reclusi o sono loro stessi portatori di disagio nei confronti anche degli operatori di polizia penitenziaria¹². L' allocazione, come ormai si dice, di queste persone in sezioni a sé come va configurata nel sistema di fattispecie tipiche di condotte e sanzioni previste dal codice? Formalmente non è una sanzione disciplinare, ma viene addirittura subita a tempo indeterminato anche se è prevista una verifica semestrale. In realtà l'esperienza racconta che non succede quello che la peculiarità delle situazioni richiederebbe, e cioè che le persone più bisognose siano a contatto con gli operatori, con gli educatori che dovrebbero cercare di intervenire in senso riabilitativo, perché il personale non c'è.

Le risorse mancano, il personale in ambito penitenziario soffre a tutti i livelli sia dentro il carcere che fuori, c'è sempre una rincorsa normativa per

11 l'art.32 D.P.R. n. 230/2000 prevede che "I detenuti e gli internati , che abbiano un comportamento che richiede particolari cautele, anche per la tutela dei compagni da possibile sopraffazioni da parte dei compagni da possibili aggressioni o sopraffazioni , sono assegnati ad appositi istituti o sezioni dove sia più agevole adottare le suddette cautele . 2 .la permanenza dei motivi cautelari viene verificata semestralmente".

12 Si veda , per esempio, la recente richiesta del sindacato di polizia penitenziaria Sinappe che in data 15 marzo 2021 ha richiesto alla Direzione della casa circondariale di Bologna , dopo episodi di aggressioni nei confronti di agenti penitenziari , l'istituzione di una sezione ex art.32 reg.esecuzione ordinamento penitenziario per la difficile gestione di detenuti , fino a quando non verranno garantiti idonei percorsi rieducativi e lavorativi in www.sinappe.it.

ridisegnare ciò che andrebbe messo a regime. Come si legge nelle regole penitenziarie europee approvate dal consiglio dei ministri degli stati europei l'11 gennaio 2006 la mancanza di mezzi, di risorse non può mai giustificare l'elusione di quello che è l'ordinamento vigente. Testualmente la regola n. 4 recita che "la mancanza di risorse non può mai giustificare condizioni di detenzione che violino i diritti umani"¹³. Si pone, come sempre, il tema della effettività della normativa vigente, con particolare riferimento ad un ordinamento penitenziario, comunque, almeno in parte, all'avanguardia nella individuazione di percorsi di reintegrazione sociale delle persone condannate.

Sul piano strettamente teorico va posta questa domanda: questo tipo di provvedimenti che si ritiene di collocare in una sorta di zona grigia perché non sono previsti nell'ordinamento, sono scritti nelle circolari e fanno parte dell'esperienza carceraria, collegati poi a problematiche che si vanno sempre più consolidando, anche in ragione del fatto che le riforme (vedi il sistema delle aperte) sono fatte a costo zero e i miglioramenti poi sono sempre relativi, possiamo non definirli come sanzioni disciplinari atipiche, avendo anche, o solo, in molti casi, contenuto punitivo?

Ancora, rientra nel novero delle sanzioni "atipiche" il tema dei trasferimenti ex art. 42 O.P.¹⁴, tema dibattuto su cui c'erano state le proposte di fare intervenire anche il magistrato di sorveglianza, con riferimento a quelli dovuti motivi di ordine pubblico o di sicurezza.

Negli "sfollamenti", che a volte rispondono all'esigenza di sopravvivenza di un istituto, che deve fare i conti non con il dato normativo, da una parte, e con la difficoltà dell'esistente e di quel singolo istituto che magari, sovraffollato, non ha il personale sufficiente e si trova di fronte a una situazione ritenuta ingovernabile, non possiamo negare che ci sia aspetto disciplinare.

E' vero che il nostro ordinamento e in particolare il nostro regolamento penitenziario non ha più, come era nel codice Rocco¹⁵, una norma di chiusura rispetto alle fattispecie tipizzate, che consentiva tutte le volte in cui c' erano fatti gravi pregiudizievoli per l'ordine e la disciplina di applicare la sanzione disciplinare, quindi allargando il campo di quanto previsto dal legislatore a tutte le fattispecie possibili non espressamente previste, ma la

13 In www.rassegnapenitenziaria.it

14 l'art. 42 O.P. prevede che i trasferimenti tra istituti siano disposti per gravi e comprovati motivi di sicurezza, per esigenze dell'istituto, per motivi di giustizia, di salute, di studio e familiari.

15 Si veda nota 5 nel presente scritto.



possibilità di applicare sanzioni atipiche permea comunque la vita carceraria¹⁶.

2. De jure condendo: la necessaria giurisdizionalizzazione del procedimento disciplinare

Altro tema importante: come si comporta l'amministrazione che promuove l'azione disciplinare, compie l'istruttoria, decide e applica anche la sanzione? la Corte europea dei Diritti dell'Uomo ha "salvato" il procedimento amministrativo di tipo inquisitorio ma a contraddittorio differito, poiché è prevista la possibilità di arrivare all'eventuale reclamo davanti al magistrato di sorveglianza ex 69 comma 6 O.P.¹⁷, ma l'amministrazione che è parte e giudice al contempo non può non sentire oggi il disagio derivante dall'applicazione di questa normativa, con riferimento soprattutto alla sanzione dall'esclusione delle attività in comune, all'isolamento.

È giusto chiedersi se l'amministrazione stessa non sarebbe in qualche modo più garantita se ci fosse un passo in avanti e se si pensasse a giurisdizionalizzare, comunque ad aprire il procedimento amministrativo anche alla presenza del difensore, alla difesa tecnica, ma ancora prima a meccanismi di mediazione trasparenti all'interno degli istituti, alla luce del fatto che le regole penitenziarie europee disegnano un procedimento disciplinare completamente diverso, residuale¹⁸.

16 L'individuazione di altre sanzioni atipiche assume particolare significato con riferimento alla previsione di cui all'art. 69 c. 6 O.P. in tema di reclami di detenuti in ordine alla contestazione dell'esercizio e del potere disciplinare (lett.a) nonché al pregiudizio che derivi al detenuto da violazione di legge o regolamento (lett. b).

17 La Corte Cost. con sentenza 11 febbraio 1999 n. 26(www.cortecostituzionale.it) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 69 O.P. , nella parte in cui non prevede una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti dell'amministrazione lesivi dei diritti di coloro i quali sono sottoposti a restrizione della libertà personale. Sul punto si veda l'approfondito esame di Giuseppe Melchiorre Napoli in " Sanzioni disciplinari in ambito carcerario e sindacato giurisdizionale esteso al " merito" dei provvedimenti punitivi . Un tentativo (non riuscito) di controllo di " Full jurisdiction" "in Diritto penale contemporaneo 6/2017 in archivio.dpc.dirittopenale.uomo.org.

18 L'art. 56 delle Regole Penitenziarie Europee al n. 1 prevede, tra l'altro, che i meccanismi disciplinari debbano essere " meccanismi di ultimo impiego ", al n.2 che le autorità penitenziarie ricorrano, per quanto possibile "a dei meccanismi di riparazione e di mediazione per risolvere le vertenze con i detenuti e le dispute tra questi ultimi". L'art. 57 prevede che solo comportamenti suscettibili di costituire minaccia per la sicurezza e l'ordine interno possono essere definiti come un'infrazione disciplinare, rafforzando in realtà la concezione di finalità interna all'istituzione penitenziaria.L'art. 59 delinea un processo disciplinare modellato sull'art. 6 CEDU (www.ristretti.it)

E' vero che le regole penitenziarie europee non sono vincolanti, ma la mediazione è indicata come soluzione prioritaria, è garantito il contraddittorio, si possono conoscere anticipatamente gli atti, si possono presentare elementi a discolta, la difesa tecnica è consentita se ritenuta necessaria e quindi viene disegnato un modello di procedimento che si avvicina molto all' articolo 6 della CEDU e all' articolo 111 della Costituzione. Quindi è di interesse conoscere quale posizione l'amministrazione penitenziaria potrebbe assumere rispetto ad una previsione di modifica, che peraltro non è stata ancora ipotizzata (neppure nei lavori dei Tavoli degli Stati generali per l'esecuzione penale) ma de iure condendo va prevista la possibilità di rivisitare il tema del procedimento disciplinare e che l'amministrazione penitenziaria debba dare un contributo importante in un eventuale iter di modifica.

L'unico vero elemento di novità nel procedimento disciplinare è la modifica dell'art 40 O.P. in tema di composizione del consiglio di disciplina, in ossequio alla tutela e al rispetto del diritto alla salute ex art. 32 Cost.¹⁹, e cioè l'assenza del medico di fiducia dal contesto punitivo.

L'esclusione dall'attività in comune è adottata dal consiglio di disciplina: è una sanzione che può provocare danni importanti alla persona ed è per questo che l'art. 39 O.P. prevede come necessaria la certificazione scritta, rilasciata dal sanitario, attestante che il soggetto può sopportarla.

Questo tema molto dibattuto ha messo in difficoltà anche l'etica di medici che hanno attraversato i consigli di disciplina e che hanno dovuto documentare la possibilità che l'isolamento sia retto dalla struttura psichica della persona.

Sul punto vale il parere del Comitato di bioetica, che si è espresso nel senso che i medici non devono certificare la compatibilità dell'isolamento con le condizioni della persona incolpata, ancor di più dopo il passaggio della medicina penitenziaria al servizio sanitario nazionale, perché, scrive il Comitato di bioetica, "la riforma sanitaria è un'innovazione importante che apre le carceri di un'istituzione quella sanitaria il cui mandato primo e unico è la promozione della salute della persona e la tutela del paziente"²⁰.

19 L'art. 40 O.P. è stato oggetto di una importante modifica legislativa. L'art. 11 co. 1 lett. o) del D.L.vo 2 ottobre 2018 n. 123 in attuazione della legge delega n. 103 del 2017, che delegava il Governo escludere il sanitario dal consiglio di disciplina, ha infatti sostituito questa figura con uno degli esperti ex art. 80 O.P.

20 Comitato Nazionale per la Bioetica - La salute dentro le mura, Parere presentato l'11 ottobre 2013 (approvato il 27 settembre 2013, Presidenza del Consiglio dei ministri, in particolare al punto 6) il personale sanitario: aspetti etici specifici.

Certo, per l'amministrazione penitenziaria la presenza del medico comunque va considerata una garanzia per il fatto che esiste una certificazione sull'idoneità del detenuto a sopportare l'isolamento, ma questo passaggio del medico che esce dal consiglio di disciplina è in parte la riaffermazione di un ruolo "partigiano" del terapeuta, a cui non devono competere intromissioni nell'ambito meramente custodiale ma di sostegno alle esigenze di cura del paziente.

Resta il tema, non da poco, della verifica della situazione del detenuto durante l'isolamento, ma ancor prima del sanitario che deve rilasciare comunque attestazione scritta ex art. 39 O.P. sulla capacità del detenuto di sopportare la sanzione dell'esclusione dalle attività in comune. Sarà importante vedere anche la ricaduta nel rapporto anche tra le due istituzioni amministrazione penitenziaria e sanitaria, già cambiati dopo il 1998 con il passaggio della medicina penitenziaria al servizio sanitario nazionale²¹.

3. Sanzioni disciplinari: quale funzione?

Senza affrontare in modo esaustivo l'argomento, è bene interrogarsi sul ruolo e sulla funzione delle sanzioni disciplinari e su quale significato dobbiamo attribuire oggi alle stesse.

Il tema si intreccia, e qui sta la problematicità, anche con quello relativo al principio del *ne bis in idem*²², nei casi in cui il fatto previsto come illecito

21 *Salute e carcere* di Marco Ruotolo, in "Bioetica e cause di esclusione sociale", pagg. 55-65, Messì edizioni. Restano al di fuori di questa prospettazione le complesse vicende relative al regime di cui all'art. 14 bis O.P. (regime di sorveglianza particolare) e art. 41 bis O.p. (sospensione delle regole di trattamento) con particolare riferimento all'isolamento e alla compatibilità con il diritto alla integrità psicofisica. . Si veda sul punto il Rapporto annuale del CPT che ritiene che l'isolamento debba intervenire in situazioni davvero eccezionali per gli effetti dannosi sulla salute dei detenuti e aumento dei casi di suicidio in archiviodpc.dirittopenaleuomo.org.

22 Di recente la Corte di Cassazione, Sez. V pen. (sent. n. 3415/2017), ha però escluso che si configuri il diritto a non essere perseguiti due volte per il medesimo fatto in presenza di diversi procedimenti penali e amministrativi, che conducono alla irrogazione di sanzioni sostanzialmente " penali " anche per la sussistenza di finalità sociali differenziati. Il caso era proprio relativo alla irrogazione di una sanzione disciplinare per un episodio di danneggiamento a cui era seguito una declaratoria di non luogo a procedere perché già giudicato per lo stesso fatto alla luce dei criteri della Corte EDU (criteri di Engels). La Corte ha ritenuto la finalità della sanzione penale di natura generalpreventiva, cioè volta alla dissuasione dalla commissione di analoghe condotte, e specialpreventiva, rivolta alla specifica rieducazione del condannato, mentre alla sanzione disciplinare ha riconosciuto la funzione più limitata di presidiare l'ordine all'interno dell'istituto penitenziario, ritenendo quindi che il

disciplinare sia anche previsto dalla legge come reato, come avviene appunto nei casi di cui all'art. 77 (quantomeno nelle ipotesi n. 20 e 21)²³, ma esiste anche un altro specifico aspetto, che rischia di interferire nella dicotomia tra sanzione penale e sanzione disciplinare carceraria e ne altera la relazione e su cui non c'è sufficiente riflessione.

Hanno una funzione sia generalpreventiva che specialpreventiva, e quindi in qualche modo è corretto richiamare il ragionamento che si fa rispetto alla sanzione penale e quindi al pericolo di reiterazione della condotta, oppure bisogna ritenere che le sanzioni disciplinari siano legate soltanto all'universo carcerario e quindi tutelino il mantenimento dello status quo e pensare ad una finalità diversa rispetto a quella che genericamente si ritiene per le sanzioni penali? E' evidente che la tutela dell'ordine e della sicurezza interno è legata strettamente alla visione rieducativa e risocializzante che permea l'ordinamento penitenziario, e non si potrebbe in nessun caso assumere una finalità disciplinare in termini di mero controllo di ordine pubblico sia pure interno essendo quest'ultimo, come detto, il presupposto per assicurare la finalità costituzionale della pena e, ancor prima, che il trattamento non sia inumano e degradante²⁴.

Ma l'esperienza insegna che ci sono sanzioni disciplinari che vengono applicate non a persone che sono realmente pericolose, anzi in concreto le persone che hanno una effettiva capacità criminale spesso sono perfettamente in grado di non andare mai a violare un precetto disciplinare in ambito carcerario.

Quindi dobbiamo interrogarci se è corretto utilizzare criteri omogenei intanto nell'identificazione delle finalità delle sanzioni disciplinari, perché la popolazione carceraria di oggi in gran parte non commette sanzioni disciplinari e quando le commette ciò avviene in ragione di un disagio che non significa necessariamente capacità criminale, e che va affrontato in altro modo.

Ne consegue che, nel momento in cui viene effettuata la valutazione in un contesto più complessivo della condotta della persona detenuta anche ai fini poi dell'applicazione di misure alternative, dobbiamo chiederci se possiamo

combinato disposto delle due sanzioni costituisca una "sanzione integrata" non in contrasto con il principio del ne bis in idem.

23 L'art. 77 D.P.R. 230/2000 prevede in modo specifico l'evasione al n. 20 anche come infrazione disciplinare e al n. 21 "fatti previsti dalla legge come reato, commessi in danno di compagni, operatori penitenziari, di visitatori", ma in realtà molte delle condotte ivi descritte possono configurare, nel caso concreto, illecito penale.

24 Si veda, sul tema Alessandro De Santis "Sanzioni disciplinari penitenziarie e legittimità convenzionale del doppio binario sanzionatorio" in Criminal Justice Network " in www.criminaljusticenetwork.eu.

utilizzare gli stessi parametri, oppure se dobbiamo fare uno sforzo per interpretare e per individualizzare il singolo accadimento con criteri autonomi e tenendo presente la storia individuale dell'interessato, come impone l'art. 1 O.P. e se la sanzione penale possa escludere l'applicazione di quella disciplinare in ragione della natura fortemente afflittiva per chi è privato della libertà personale, con particolare riguardo alla esclusione dalle attività comune, ma potendosi così creare disparità di trattamento tra soggetti autori di infrazioni disciplinari.

4. Osservazioni conclusive

Dunque, la strada da seguire sembra essere quella indicata dalle regole penitenziarie europee, cioè la previsione di meccanismi di mediazione e riparazione come normale strumento di risoluzione dei conflitti in ambito carcerario, con l'intervento sanzionatorio a fronte di comportamenti più gravi e all'esito eventualmente fallimentare dei meccanismi evocati, quale *extrema ratio*²⁵.

E' necessario, altresì, escludere la sanzione dell'isolamento, cioè l'esclusione dalle attività in comune che appare, per quanto sopra detto, inutilmente afflittiva ed applicata in un contesto di limitazione di libertà personale che può trasformarla in pena aggiuntiva .

Fondamentale è comunque la previsione di un procedimento disciplinare giurisdizionalizzato, che assicuri diritto di difesa e contraddittorio.

Resta il tema delle sanzioni atipiche, per cui vale certamente il procedimento di reclamo ec art. 69 co. 6 O.P., ma la cui portata può ridursi solo nell'ambito di un più generale intervento di deflazione carceraria e di miglioramento delle condizioni di vita all'interno degli istituti. La strada maestra resta sempre quella della sanzione penale detentiva come *extrema ratio*.

Da ultimo questa indicazione sembra avere ritrovato la vilipesa validità²⁶.

25 Si veda sul punto : ordinanza di Sorveglianza di Venezia del 13.02.2013 con cui è stata sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art.147 cp laddove non prevede tra le cause di differimento facoltativo della pena l'esistenza di condizioni inumane e degradanti in carcere che rendono la pena illegale perché contraria al senso di umanità ex art. 27 co.2 Cost. in www.tribunaledisorveglianza.venezias.it.

26 Si veda, da ultimo, la presentazione in Senato le linee guida in materia penale e civile dell'attuale Ministro di Giustizia Cartabia, che sottolineano l'importanza di soluzioni conciliative, riparative e negoziali per ridurre il carico dei processi pendenti, ma anche per dare alla pena carattere non di vendetta e al carcere davvero la funzione di *extrema ratio*, prospettiva che potrà essere fatta propria da un attento legislatore anche con riferimento al procedimento disciplinare carcerario.