



**COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BRESCIA**

Francesca Malzani

LE DIMENSIONI DELLA DIGNITÀ NEL LAVORO CARCERARIO



G. Giappichelli Editore – Torino

CAPITOLO I

LA DIGNITÀ NEI SISTEMI TOTALIZZANTI

SOMMARIO: 1. Il carcere come formazione sociale. – 1.1. La dignità fuori e dentro il carcere. – 2. Funzione della pena e dignità della persona. Diritti sospesi? – 2.1. L'integrità fisica e la salute. – 2.2. L'affettività.

1. Il carcere come formazione sociale

In un saggio del 1976 Neppi Modona definiva il carcere una formazione sociale in cui si svolge la personalità dei detenuti, grazie alle norme contenute negli artt. 2 e 27, comma 3, della Costituzione¹.

L'art. 2 «racchiude in sé l'intero progetto costituzionale»² tramite i due poli della *inviolabilità* dei diritti e della *solidarietà* politica, economica e sociale; una sorta di ponte naturale che ci conduce dal riconoscimento della matrice democratica della nostra Repubblica (art. 1) all'inveramento del principio di eguaglianza sostanziale e alla realizzazione della persona in tutti i contesti della società civile (art. 3).

L'art. 27, comma 3, affonda le sue radici nei diritti inviolabili garantiti dalla Carta, mette al bando le pene che si pongano in contrasto con il senso di umanità e sancisce che le medesime debbano tendere alla rieducazione del condannato.

La norma è stata frutto di un acceso dibattito svoltosi nei lavori preparatori e nell'Assemblea costituente: se fu, infatti, pacifica l'istanza di umanizzazione della pena, meno lineare fu l'accogliemen-

¹ G. NEPPI MODONA, *Formazione sociale carceraria e democrazia partecipativa*, in *PD*, 1976, p. 173 ss.

² M. FIORAVANTI, *Art. 2*, Carocci, Roma, 2018, p. 15.

to della parte proattiva evocata dalla rieducazione «in ragione delle implicazioni, giuridiche e filosofico-valoriali, sottese all'assunzione delle diverse posizioni possibili»³. Le funzioni retributiva (compensazione del male commesso), satisfattoria e general-preventiva (deterrenza, esempio e soddisfazione per i consociati) della pena restavano, per molti, preponderanti e ad esse si aggiungeva quella special-preventiva volta a neutralizzare la pericolosità sociale del singolo e a evitare la reiterazione di condotte delittuose⁴. Al contrario, la funzione di emenda (tacciata di ingenuità) si intravedeva solo sullo sfondo del ragionamento, quasi fosse un collario eventuale e foriero, addirittura, secondo Bettiol – che pur riconosceva le nobili intenzioni del principio rieducativo e l'opportunità di «imprimere un carattere più umano all'esecuzione penale» – di «pericolosi equivoci» di interpretazione sulla sua portata⁵.

Il principio rieducativo – offuscato in sede costituente da quello retributivo (Scuola classica) e general preventivo (Scuola positiva)⁶ – viene, quindi, recuperato dalla dottrina solo in un secondo tempo, seppur con altalenante effettività dovuta al prevalere di logiche securitarie e custodialistiche. La sua attuazione, in teoria facilitata dagli strumenti trattamentali delineati nell'art. 15, l. n. 354/1975 (d'ora in poi, ordinamento penitenziario: o.p.), ed enfatizzata dalla novella del 2018, si intreccia con esercizi di democrazia partecipativa.

La riforma del 1975 ha, infatti, canalizzato lo svolgimento della personalità dei detenuti, e la tutela della loro dignità, verso libertà collettive e attività comuni, fortemente invise alla disciplina degli anni Trenta, al fine di «facilitare il graduale ripristino dello strappo fra individuo e società»⁷ consumatosi con il reato.

³ A. AVERARDI, *La Costituzione «dimenticata». La funzione rieducativa della pena*, in *RTDP*, n. 1, 2021, p. 145 ss., che ricostruisce le articolate posizioni in sede di prima sotto-commissione e in Assemblea.

⁴ G. BETTIOL, *Diritto penale. Parte generale*, Cedam, Padova, 1982, p. 725 ss.

⁵ E.A. BERNABELI, *Il problema della pena nel codice, nella Costituzione e nel progetto preliminare di riforma*, in *GP*, vol. 56, I, 1951, p. 104.

⁶ M. D'AMICO, *Commento all'art. 27 Cost.*, in A. CELOTTO, R. BIFULCO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Utet, Torino, 2006, p. 563 ss.

⁷ T. GUARNIER, *Libertà collettive e detenzione penale*, in M. RUOTOLO, S. TALINI (a cura di), *Dopo la riforma. I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, Editoriale scientifica, Napoli, 2019, p. 165.

Strappo che spesso rimanda a pregresse situazioni di emarginazione e disagio.

I sociologi hanno riscontrato da tempo un nesso tra svantaggio sociale e criminalità e la «matrice classista e discriminatoria dei processi sanzionatori formali e informali»⁸, che contribuiscono ad alimentare nell'immaginario collettivo alcune stereotipizzazioni, come sovente avviene nei confronti di cittadini stranieri quando si accoglie l'automatismo tra straniero=delinquente veicolato da un uso strumentale della comunicazione mediatica⁹.

I diritti dei detenuti enunciati dalla riforma sono, innanzitutto, riconducibili alla riunione e aggregazione, alla manifestazione del pensiero, alla professione del culto, allo svolgimento di attività sportive, ricreative, culturali. La partecipazione alla vita carceraria si dipana nell'articolato della legge prevedendo forme di rappresentanza, sebbene per sorteggio (servizio mensa: art. 9 o.p.; servizio biblioteca: art. 12 o.p.; attività culturali, ricreative e sportive: art. 27 o.p.), anche con attenzione al genere¹⁰. Un'altra interessante applicazione è costituita dalla presenza di un detenuto in seno alla Commissione che redige le graduatorie e predispose l'assegnazione al lavoro (art. 20, comma 6, o.p.)¹¹.

L'esercizio di libertà collettive e di democrazia partecipativa è funzionale a un modello rieducativo in cui il «detenuto si fa soggetto attivo, partecipe e responsabile»¹² e che vede nel lavoro, mo-

⁸ A. SBRACCIA, *Svantaggio sociale e adattamenti devianti*, in A. SBRACCIA, F. VIANELLO (a cura di), *Sociologia della devianza e della criminalità*, Laterza, Roma-Bari, 2010, p. 85.

⁹ In generale, sul ruolo dei media, C. PALIERO, *La maschera e il volto (percezione sociale del crimine ed 'effetti penali' dei media)*, in *RIDPP*, 2006, p. 495.

¹⁰ L'art. 31 o.p. prevede, infatti, che negli istituti penitenziari che ospitano sezioni femminili la rappresentanza comprenda anche una detenuta o internata.

¹¹ La Commissione è composta dalla Direzione o da un dirigente penitenziario delegato, dai responsabili dell'area sicurezza, dai responsabili dell'area giuridico-pedagogica, dal dirigente sanitario della struttura penitenziaria, da un funzionario dell'ufficio per l'esecuzione penale esterna (Uepe), dal direttore del Centro per l'impiego (o un suo delegato), da un rappresentante sindacale unitariamente designato dalle OO.SS. comparativamente più rappresentative a livello territoriale e, senza poteri deliberativo, da un rappresentante dei detenuti e degli internati (comma 6).

¹² T. GUARNIER, *Libertà collettive e detenzione penale*, cit., p. 168, che richiama l'art. 1, comma 1, o.p. secondo cui il trattamento penitenziario «si conforma a

mento essenziale del trattamento, la sua massima consacrazione. Più che mai vivida risulta l'immagine della liberazione dal bisogno attraverso il lavoro, e il reddito che ne deriva¹³; bisogno che in carcere assume una valenza ulteriore di impiego proficuo del tempo, di acquisizione di professionalità, di riaffermazione della dignità della persona, di costruzione di un progetto di reinserimento.

I detenuti sono soggetti vulnerabili, a prescindere dalle concrete dinamiche della vita carceraria. Se è vero che la vulnerabilità viene oggi intesa come categoria bidimensionale (*permanente*: costitutiva; *situazionale*: associata a un contesto)¹⁴ essa è anche definita, come avviene per la povertà (*infra* Cap. III, § 1), per sottrazione (*lack of*): mancanza di potere, autonomia, istruzione, cultura, relazioni, censo o – nel caso del carcere – libertà, che può combinarsi con alcuni degli altri elementi citati.

Si tratta di un fenomeno insito nella condizione umana e connesso a caratteristiche biologiche, personali, sociali, che può minare la capacità di autodeterminazione e la piena integrazione ed esporre a rischi di discriminazioni, che si amplificano nella detenzione. Il trattamento serve a ricucire lo strappo con la società e a ridurre la vulnerabilità, ma ciò è possibile solo se la dignità della persona è rimessa al centro del percorso di rieducazione e di emancipazione dal passato.

Nel trattamento si rinviene un punto di contatto tra «teorie della dotazione», che considerano la dignità una condizione originaria e ineliminabile dell'essere umano, e «teorie della prestazione», secondo cui la dignità si conquista con l'agire (che si può, quindi, perdere e riacquistare). L'accostamento delle due visioni – nel percorso rieducativo/trattamentale e, come si dirà, nel lavoro carcerario – non solo restituisce alla dignità (dei reclusi) pienezza di significato e di potenzialità ma agevola la sua proiezione dalla dimensione individuale a quella sociale/relazionale.

In tal modo la dignità si conferma bussola per governare le trasformazioni politiche, sociali ed economiche e, al contempo, as-

modelli che favoriscono l'autonomia, la responsabilità, la socializzazione e l'integrazione».

¹³ C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. lav.*, vol. XXVIII, 1954, p. 172.

¹⁴ S. ZULLO, *Lo spazio sociale della vulnerabilità tra «pretese di giustizia» e «pretese di diritto»*. Alcune considerazioni critiche, in *PD.*, n. 3, 2016, p. 477.

sume un profilo normativo (c.d. positivizzazione giuridica della dignità)¹⁵ da cui derivano doveri di riconoscimento, responsabilità e tutela dei diritti¹⁶; la «curvatura giuridica» della dignità fa sì che ad essa si guardi come a un concetto in grado di «ripristinare normativamente»¹⁷ la centralità del valore della persona, che permane durante la detenzione e richiede persino un più attento monitoraggio.

La Corte Costituzionale, a partire dagli anni Settanta¹⁸, si è pronunciata più volte sul valore euristico del principio rieducativo nella fase dell'esecuzione penale¹⁹, definito «patrimonio della cultura giuridica europea, in stretta connessione con il “principio di proporzione” fra qualità e quantità della sanzione, da una parte, ed offesa, dall'altra»²⁰.

¹⁵ G. ZACCARIA, *Alcune dimensioni della dignità umana*, Relazione al Convegno *La dignità “del” e “nel” lavoro*, Venezia, 9 giugno 2022.

¹⁶ N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Einaudi, Torino, 1990, *passim* e p. 16 dove afferma che «il problema di fondo relativo ai diritti dell'uomo è oggi non tanto quello di *giustificarli*, quanto quello di *proteggerli*. È un problema non filosofico ma politico».

¹⁷ C. SCOGNAMIGLIO, *Dignità dell'uomo e tutela della personalità*, in *Giustizia Civile.com*, n. 1, 2014.

¹⁸ Corte Cost. 4 luglio 1974, n. 204 che, in tema di libertà condizionata, sottolineava la necessità di verificare l'assolvimento del fine rieducativo della pena espiata. Le pronunce precedenti rivelavano, al contrario, un atteggiamento di ridimensionamento del valore del principio rieducativo: Corte Cost. 4 febbraio 1966, n. 12, in *Giur. Cost.*, 1966, p. 143, secondo cui «la rieducazione del condannato rimane sempre inserita nel trattamento penale vero e proprio», Corte Cost. 19 dicembre 1973, n. 179, *Giur. Cost.*, 1973, p. 2392, ribadiva che «la finalità di rieducazione va temperata con il carattere afflittivo ed intimidatorio della pena».

¹⁹ Al contrario, nel sindacato sulle misure edittali delle pene il principio in oggetto non è stato valorizzato dalla Consulta, a fronte della difficoltà – in sede di definizione della fattispecie generale e astratta – di tener conto di elementi che non possono prescindere dalla personalità del condannato, come ricorda A. TOSCANO, *La funzione della pena e le garanzie dei diritti costituzionali*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 143 ss. In senso parzialmente difforme, Corte Cost. 17 luglio 2002, n. 354, sull'illegittimità costituzionale dell'art. 688 c.p., laddove quella che era una aggravante speciale (l'aver riportato pregressa condanna anche per reato diverso) – a seguito di depenalizzazione della prima parte della norma (manifesta ubriachezza in luogo pubblico) – diviene una fattispecie autonoma che vanifica la finalità rieducativa sottesa alla precedente condanna. In questo caso, quindi, il principio viene assunto a criterio di politica legislativa e criminale.

²⁰ Corte Cost. 2 luglio 1990, n. 313.

La Corte ha parlato di una «necessità costituzionale» della rieducazione, che «lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue»²¹.

La «radicale svolta» della Corte si situa negli anni Novanta²², quando si inizia a discutere non solo di poli-funzione della pena ma anche di diritti dei detenuti²³, proprio grazie all'opera maieutica del giudice delle leggi che rinviene nelle pieghe del dettato costituzionale il raccordo e il completamento di quanto sancito dall'ordinamento penitenziario, avvalendosi di pronunce interpretative di rigetto e additive di principio²⁴.

La Consulta ha, così, affermato l'esistenza di un *diritto* alla rieducazione e alla realizzazione della personalità del detenuto che deve trovare nella legge «una valida e ragionevole garanzia giurisdizionale»²⁵.

La rieducazione perde, pertanto, il carattere accessorio rispetto alla finalità retributiva – al limite della redenzione/espiazione²⁶ – e diviene, al contrario, funzione della pena²⁷, intesa come reinserimento sociale/risocializzazione o come «riacquisizione di un atteggiamento positivo verso i beni giuridici penalmente tutelati la cui carente interiorizzazione è implicita nella commissione del reato»²⁸.

²¹ *Ibidem*, punto 8 motiv.

²² M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Riv. AIC*, n. 3, 2016, p. 6.

²³ L'art. 4 o.p. prevede espressamente che «i detenuti e gli internati esercitano personalmente i diritti loro derivanti dalla presente legge anche se si trovano in stato di interdizione legale».

²⁴ M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, cit., p. 15 ss.

²⁵ Corte Cost. 5 dicembre 1997, n. 376.

²⁶ G. VASSALLI, *Il dibattito sulla rieducazione*, in *Rass. penit. crim.*, 1982, p. 444 ss.

²⁷ *Idem*, pp. 459-460.

²⁸ V. MONGILLO, *La finalità rieducativa della pena nel tempo presente e nelle prospettive future*, in *Crit. Dir.*, 2009, p. 180, con specifico riferimento ai reati dei c.d. colletti bianchi.

In tale scenario, il trattamento penitenziario si configura quale vera e propria posizione giuridica soggettiva per il detenuto, declinazione del «diritto alla rieducazione», cui corrisponde «un obbligo di fare per l'Amministrazione penitenziaria»²⁹. Il trattamento deve, pertanto, essere individualizzato ovvero rispondere ai particolari bisogni di ciascun soggetto, incoraggiare le attitudini e valorizzare le competenze che possono essere di sostegno per il reinserimento sociale (art. 13 o.p.), così come le misure alternative possono costituire un valido percorso di re-ingresso nella società civile (artt. 47 ss. o.p.).

Sebbene tali obiettivi siano stati compromessi, negli anni, dal sovraffollamento degli istituti³⁰, dalla carenza di spazi idonei e dalla penuria di risorse investite sul personale incaricato della gestione di progettualità di medio-lungo periodo (educatori e assistenti sociali: art. 80 o.p.; assistenti volontari: art. 78 o.p.)³¹, non va dimenticata la circolarità (viziosa) tra dette carenze sistemiche e i tassi di recidiva che vengono abbattuti laddove durante la detenzione si svolga attività lavorativa o, comunque, si acceda ad altre forme trattamentali improntate alla valorizzazione della persona³².

Ritorna, quindi, in modo prepotente l'appello ad assicurare la dignità “della” e “nella” detenzione; la Relazione annuale presentata al Parlamento dal Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, nel giugno 2022, è stata incentrata sull'importanza di dare qualità al tempo trascorso in carcere «per conoscere la persona, per capirne i bisogni e per elaborare un programma di percorso rieducativo».

²⁹ Per alcune anticipazioni in sede di legittimità, cfr. Cass. Pen. 24 marzo 1982, in *Rass. penit. crim.*, 1983, p. 872 ss.; Cass. Pen. 29 marzo 1985, in *CP*, 1986, p. 1178 ss.

³⁰ G. NEPPI MODONA, voce *Ordinamento penitenziario*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. IX, 1995, p. 41 ss.

³¹ L'art. 17 o.p. valorizza, inoltre, la partecipazione di soggetti esterni all'azione rieducativa; si pensi all'attività svolta dalle associazioni di volontariato e dalla cooperazione sociale (*infra* Cap. III).

³² AA.VV., *Al centesimo catenaccio. 40 anni di ordinamento penitenziario*, in *Quest. Giust.*, n. 2, 2015, per una riflessione sul riconoscimento del carcere come luogo di esercizio dei diritti.

1.1. La dignità fuori e dentro il carcere

La dignità³³ – intesa come qualità intrinseca della persona/diritto umano³⁴ – assume il ruolo di paradigma (si parla di un meta-principio³⁵, di un valore meta-positivo, di un diritto assoluto³⁶) attorno a cui ruotano e a cui attingono altre posizioni giuridiche; sulla scia della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 26 agosto 1789, essa viene considerata un valore fondamentale del costituzionalismo e assurge a vero e proprio «nucleo assiologico»³⁷ delle Carte costituzionali attraverso cui i diritti acquisiscono qualità specifiche o vengono soppesati tra loro, dove ciò sia necessario. La dignità è, pertanto, utilizzata quale strumento di rilettura degli istituti giuridici coinvolti nell'esecuzione penale, soprattutto se pensati nella prospettiva del reinserimento sociale; oltre a essere il parametro per i processi argomentativi è però anche il risultato dei diritti riconosciuti alla persona, della loro portata, della loro effettività.

Dworkin³⁸, nel tentativo di individuare un patrimonio comune degli americani che permettesse un corretto dibattito politico, considerava la dignità un diritto umano con una duplice connotazione ravvisabile nei principi del “valore intrinseco” (ogni vita umana ha valore in sé) e della “responsabilità personale” (ogni

³³ Si riprendono le considerazioni svolte in F. MALZANI, *Tutela della dignità nel rapporto di lavoro*, in *Roma e America*, n. 35, 2014, p. 131 ss.

³⁴ J. GRIFFIN, *On Human Rights*, OUP, Oxford, 2008, p. 3 e *passim*, che colloca i diritti umani a protezione della dignità della persona.

³⁵ N. KNOEPFLER, M. O' MALLEY, *Human Dignity: Regulative Principle and Absolute Value*, in *Jour. Int. Bio.*, 2010, pp. 69-70, che ritengono il principio come necessario per la comprensione e lo svolgimento di ragionamenti morali, “fondamento” di diritti e doveri, nonché di altri principi (*foundation of the edifice of ethical principles*).

³⁶ F. DELPÉRÉE, *Les droits économiques, sociaux et culturels*, in R. ERGEC (ed.), *Les droits économiques, sociaux et culturels dans la Constitution*, Bruylant, Bruxelles, 1995, p. 288, che definisce la dignità umana «alfa e omega del sistema costituzionale di protezione dei diritti e delle libertà».

³⁷ F.F. SEGADO, *La dignità della persona come valore supremo dell'ordinamento giuridico spagnolo e come fonte di tutti i diritti*, in *Studi in onore di Aldo Loiodice*, Cacucci, Bari, 2012, p. 1657 ss.

³⁸ R. DWORKIN, *Is Democracy Possible Here? Principles for a New Political Debate*, Princeton University Press, Princeton, 2006, p. 10 ss.

persona è artefice della propria realizzazione personale³⁹, sebbene lo Stato possa imporre determinate condotte in ragione di decisioni collettive basate su principi morali⁴⁰). Per Mc Crudden⁴¹, il concetto di dignità assumeva numerosi significati e diveniva perno nell'argomentazione volta ad affermare i diritti umani in qualità di principio interpretativo⁴². Uno statuto minimo di tale processo euristico può essere individuato nei tre elementi che accomunano le opzioni filosofiche sul contenuto della dignità umana: l'esistenza di un valore intrinseco dell'essere umano (*ontological claim*); il riconoscimento e il rispetto di tale valore da parte degli altri (*relational claim*); il rapporto tra lo Stato e l'individuo, qui visto sotto la lente della condizione del recluso.

La dignità è così assurta a «matrice fondamentale e universale» dei diritti nei sistemi costituzionali moderni⁴³ e ciò non poteva che essere recepito nella Carta di Nizza che si è ispirata alle tradizioni comuni agli Stati membri⁴⁴, rendendo «più visibile»⁴⁵ il catalogo dei diritti fondamentali, già utilizzato negli anni dalla Corte

³⁹ Già R. DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, Blumsbury, London-New York, 1977; cfr. p. 159 della ristampa del 2013 dove, nel ripercorrere l'ipotetico processo decisionale del giudice, individua, ad esempio, il diritto costituzionale all'aborto come espressione del diritto alla dignità personale.

⁴⁰ R. DWORKIN, *Is Democracy Possible Here?*, cit., p. 21. L'Autore distingue tra principi morali e convinzioni etiche: i primi definiscono obblighi e responsabilità verso gli altri, le seconde, in merito alle quali lo Stato non avrebbe potere di intervento, definiscono cosa noi riteniamo rilevante per una "vita buona".

⁴¹ C. MCCRUDDEN, *Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights*, in *E.J.I.L.*, n. 19, 2008, p. 655 ss., che offre un'articolata ricostruzione storica.

⁴² A un approccio restrittivo, secondo cui la dignità è solo un modo di riferirsi ai diritti umani, se ne affianca, infatti, un altro per cui la dignità esprime un principio generale che contribuisce all'individuazione, e aggiornamento, del catalogo (non chiuso) dei diritti umani.

⁴³ Q. CAMERLENGO, *Contributo a una teoria del diritto costituzionale cosmopolitico*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 338 ss.

⁴⁴ J. HANLON, *European Community Law*, Sweet & Maxuell, London, 2003, p. 81 ss.

⁴⁵ COMMISSIONE EUROPEA, *Relazione 2012 sull'applicazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, COM (2013) 271 def. La maggior consapevolezza sui diritti tutelati dalla Carta emerge dal «crescente numero di domande di pronuncia pregiudiziale presentate alla Corte dalle giurisdizioni nazionali» (p. 7). Per quanto riguarda, invece, il riferimento alla Carta da parte dei giudici nazionali, le materie in cui questo prevale risultano essere l'immigrazione e l'asilo (p. 9).

di Giustizia che aveva considerato i diritti contenuti nella Convenzione europea come parte integrante del diritto comunitario, sebbene l'ambito di incidenza dei due sistemi di protezione (Ue e Cedu) dei diritti fondamentali sia diverso⁴⁶.

La Carta di Nizza dedica il capo I alla Dignità e la colloca nell'art. 1, a cui fanno seguito altre disposizioni che ne declinano il valore⁴⁷: il diritto alla vita (art. 2) e all'integrità della persona (art. 3); il divieto di ricorrere alla tortura o a trattamenti inumani e degradanti (art. 4), alla schiavitù e al lavoro forzato (art. 5). Su quest'ultimo aspetto si tornerà in merito all'esclusione del lavoro imposto al detenuto dalla nozione di *forced labour* nella Convenzione Oil n. 29/1930, da coordinare con la successiva Convenzione Oil n. 105/1957 sull'abolizione del lavoro forzato, inserita dall'Organizzazione tra i quattro *core labour standards*; altro profilo concerne, poi, lo sfruttamento lavorativo (*modern slavery*) di milioni di persone, tra cui i migranti risucchiati nei circuiti della tratta di esseri umani e della criminalità organizzata⁴⁸.

La Convenzione che ha redatto la Carta dei diritti dell'Unione europea, nel 2007, ha fornito delle *Spiegazioni*⁴⁹ in cui si legge: «la dignità della persona umana non è soltanto un diritto fondamentale in sé, ma costituisce la base stessa dei diritti fondamentali ... Ne consegue, in particolare, che nessuno dei diritti sanciti nella presente Carta può essere usato per recare pregiudizio alla dignità altrui e che la dignità della persona umana fa parte della sostanza stessa dei diritti sanciti nella Carta. Essa non può pertanto subire pregiudizio, neanche in caso di limitazione di un diritto».

La dignità si sottrae a ogni eventuale bilanciamento essendo la sua inviolabilità posta quale premessa maggiore della tutela della

⁴⁶ H. RUNCHEVA, *Protection of Fundamental Rights in the European Union: the Binding Eu Charter*, in *JEI*, 2012, pp. 226 e 229. Sul complesso rapporto tra Corte di Strasburgo e Corte di Lussemburgo, cfr. P. CRAIG, G. DE BÚRCA, *EU Law. Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, Oxford, 2020.

⁴⁷ La ragione risiede, secondo V. FERRANTE, *Dignità dell'uomo e diritto del lavoro*, in *LD*, n. 2, 2011, p. 206, nella ricerca di principi comuni a tutti gli ordinamenti, «una base, comune alla tradizione europea, su cui erigere una società democratica, laica e pluralista».

⁴⁸ Per uno sconcertante spaccato nostrano, M. OMIZZOLO, *Sotto padrone. Uomini, donne e caporali nell'agromafia italiana*, Feltrinelli, Milano, 2020.

⁴⁹ Cfr. Spiegazioni relative alla Carta dei diritti fondamentali 2007/C 303/02.

persona⁵⁰ o in quanto ritenuta un valore «supercostituzionale»⁵¹.

La dignità⁵², sotto forma di aggettivo che qualifica le condizioni di lavoro («sane, sicure e dignitose») è poi richiamata nell'art. 31 della Carta di Nizza nel capo IV dedicato alla solidarietà⁵³. Si fece, pertanto, strada l'idea di un *comun denominatore* per costruire uno statuto minimo di tutela del lavoro a cui seguirono diverse campagne internazionali sul *decent work*⁵⁴ non limitato al lavoro subordinato e da perseguire pure in assenza di vincoli contrattuali⁵⁵. Nel filone degli studi anglosassoni sul c.d. contratto relazione⁵⁶, Freedland e Kountouris individuavano nella dignità il tratto unificante (insieme alla salvaguardia di *capability* e *stability*) di un regime generale di protezione rivolto sia ai lavorati subordinati sia ai lavoratori che non rientrassero in questa categorizzazione ma che prestassero attività a carattere personale (*the personal work relation*) in una condizione di dipendenza dal datore di lavoro/committente.

Il valore trasversale della dignità rafforza l'istanza di protezione di «quel “minimo etico” che è contenuto essenziale di ogni diritto

⁵⁰ F. SACCO, *Note sulla dignità umana nel “diritto costituzionale europeo”*, in S. PANUNZIO (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Esi, Napoli, 2005, p. 596 ss.

⁵¹ A. RUGGERI, A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *PD*, 1991, p. 347.

⁵² A livello sovranazionale, nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, non emerge una nozione europea di dignità, pur ritenendola (quale diritto fondamentale) parte integrante del diritto dell'Unione: cfr. Corte Giust. 9 ottobre 2011, causa C-377/98, *Regno dei Paesi Bassi c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, in *Racc.*, 2001, p. I-7079.

⁵³ Il rapporto tra dignità e giustizia distributiva viene sottolineato da O. SCHACHTER, *Human Dignity as a Normative Concept*, in *AJIL*, vol. 77, n. 4, 1983, p. 851, dal momento che lo stato di estrema necessità, la privazione di mezzi necessari e la negazione di opportunità di lavoro determinano un *vulnus* alla dignità personale.

⁵⁴ Tra le campagne Ue sul *decent work*, cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Communication on decent work worldwide for a global just transition and a sustainable recovery*, COM (2022) 66 final.

⁵⁵ Per un *focus* sul lavoro minorile, M. BORZAGA, *Contrasto al lavoro infantile e decent work*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018; sulla portata degli standards, V. DE STEFANO, *L'ambito di applicazione soggettivo degli International Labour Standards dell'OIL*, in *LD*, n. 3, 2019, p. 429 ss.

⁵⁶ M. FREEDLAND, N. KOUNTOURIS, *The Legal Construction of Personal Work Relations*, OUP, Oxford, 2011.

fondamentale che lo positivizza»⁵⁷. Essenziale, quindi, non inteso come *standard* o *soglia minima* al di sotto della quale si verifica uno svuotamento del diritto, ma come requisito, mutevole nel tempo, di idoneità di una prestazione o della tutela posta a presidio del bene giuridico; un limite, quindi, costruito finalisticamente e proteso all'equità/effettività dei diritti della persona (e, poi, del lavoratore) in cui la dignità si declina e che meglio si attaglia alla lettura costituzionale del principio⁵⁸.

Nella Costituzione italiana il riferimento alla dignità si trova nei *Principi fondamentali* e, in modo specifico, nell'art. 3 (i cittadini hanno pari dignità sociale), sebbene sia nell'art. 2 che essa incontra la sua sublimazione nel garantire i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, incluso il carcere, a prescindere da ogni riferimento alla cittadinanza. Nel titolo III (*Rapporti economici*), la dignità viene evocata, sotto forma di aggettivo, nell'art. 36, dedicato ai principi di proporzionalità e di sufficienza della retribuzione volta, in particolare, ad assicurare al lavoratore e alla sua famiglia una vita libera e dignitosa. E ancora nell'art. 41, comma 2, che subordina la libertà di iniziativa economica a valori prevalenti quali la sicurezza, la libertà, la dignità umana e, dal 2022, la salute e l'ambiente⁵⁹.

Tuttavia, è evidente che il richiamo implicito alla dignità, tramite il principio solidaristico che innerva la nostra Costituzione, permea altre norme della Carta poste a tutela dei lavoratori, come quella dell'art. 37 sulla parità retributiva e dell'art. 38 sul sistema

⁵⁷ B. VENEZIANI, *Il lavoro tra l'ethos del diritto ed il pathos della dignità*, in *DLRI*, n. 2, 2010, p. 274.

⁵⁸ Un dibattito analogo si è sviluppato a ridosso della riforma del Titolo V della Costituzione del 2001, in merito all'affidamento alla riserva statale della definizione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, proprio sulla portata della clausola dell'essenzialità laddove la compressione delle potestà regionali sia legata alla tutela di beni primari; sul punto, cfr. F. MALZANI, *La riforma del titolo V e il limite dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali. Note a margine della recente giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *PAPP*, n. 2, 2004, p. 911 ss.

⁵⁹ Con legge costituzionale n. 1/2022, è stato introdotto il riferimento alla salute e all'ambiente, in raccordo con la modifica dell'art. 9 Cost. che affida alla Repubblica la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni.

di assistenza e sicurezza sociale⁶⁰, su cui si tornerà in merito alla condizione dei detenuti.

L'ordinamento penitenziario riecheggia lo spirito della Carta costituzionale, e non potrebbe essere diversamente: il trattamento non solo deve essere conforme a umanità e assicurare il rispetto della dignità della persona ma va improntato all'imparzialità rispetto ai fattori protetti dal diritto antidiscriminatorio (sesso, identità di genere, orientamento sessuale, razza, nazionalità, condizioni economiche e sociali, opinioni politiche e credenze religiose), nella prospettiva di garantire la parità di condizioni di vita (art. 3 o.p.)⁶¹. Nonostante il solido impianto di fonti multilivello, il carcere continua a essere «troppo spesso emblematico della violazione della dignità umana anche in condizioni e contesti di “normalità”», senza bisogno di guardare a situazioni estreme di sospensione dei più elementari diritti di *habeas corpus* praticata nella lotta contro il terrorismo o «nei paesi notoriamente indifferenti alla tutela dei diritti umani»⁶².

La tutela della dignità costituirà, pertanto, il filo conduttore della rilettura degli istituti cardine del trattamento carcerario, che portano alla luce alcune delle dimensioni, e dei diritti, della persona – l'integrità psico-fisica, l'affettività, la genitorialità – espressioni intime della salute del corpo e dell'anima di chi è recluso (§ 2.1 e § 2.2) la cui cura non può essere rinviata se ci si vuole accostare in modo lungimirante al tema della privazione della libertà e, soprattutto, del reinserimento nella comunità.

La dignità dei detenuti deve essere perseguita con il lavoro – tema centrale di questo contributo – nelle sue diverse accezioni (lavoro in senso stretto, formazione e riqualificazione professionale, politiche attive e passive) e mediante la costruzione di un sistema più maturo di economia responsabile e di lotta alla povertà, in chiave di prevenzione delle marginalità che offrono terreno fertile all'esclusione sociale e ai comportamenti devianti.

⁶⁰ C. MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, cit., p. 149 ss.

⁶¹ B. BOCCHINI, voce *Carceri e sistema penitenziario*, in *Dig. Disc. Pen.*, Agg., vol. III, 2005, p. 123 ss.

⁶² G.M. FLICK, *Elogio della dignità (se non ora, quando?)*, in *Riv. AIC*, 2014, p. 2 – che la definisce un ponte fra il passato (le offese inflitte alla dignità), il presente ed il futuro (i fantasmi di nuove offese alla dignità) – e p. 7, con specifico riferimento al tema del carcere e alle condizioni della detenzione (sovraffollamento, violenze).

2. Funzione della pena e dignità della persona. Diritti sospesi?

Se leggiamo il carcere come formazione sociale non richiusa su se stessa ma aperta all'ambiente esterno (art. 1, comma 2, o.p.; art. 15, comma 1, o.p.) in una relazione di scambio biunivoco, si avverte l'esigenza di un contributo della collettività alla ridefinizione dei rapporti con la popolazione reclusa e di un controllo sociale reso più stringente dai casi di violenza che talvolta maturano tra le mura degli istituti penitenziari e che ci vengono proposti dai Rapporti delle associazioni o dai resoconti della cronaca.

L'art. 17, comma 1, o.p. è dedicato alla partecipazione della comunità esterna (privati, istituzioni, associazioni e tutti coloro che, avendo concreto interesse per l'opera di risocializzazione dei detenuti, dimostrino di potere utile promuovere lo sviluppo dei contatti tra la comunità carceraria e la società libera) all'azione rieducativa. La norma è ispirata a obiettivi di non-segregazione e di socializzazione, nel tentativo di recuperare o ridefinire – attraverso progetti pedagogici – le appartenenze con la collettività⁶³.

È, pertanto, necessario andare oltre la linea evolutiva tratteggiata da Foucault negli anni Settanta; egli ricordava l'esistenza di un momento nella storia dell'esecuzione penale in cui il «castigo è passato da un'arte di sensazioni insopportabili a un'economia di diritti sospesi»⁶⁴. Molto spesso, infatti, il regime detentivo è costruito attorno a una logica di sottrazione progressiva, che si aggiunge alla privazione della libertà. Questo emerge a chiare lettere nel dibattito sull'art. 41 *bis* o.p. – ossia con riguardo a ipotesi in cui, per situazioni di emergenza, gli spazi residui di libertà sono ulteriormente compressi (permanenza all'aria aperta, accesso all'attività lavorativa per conto proprio o di terzi, acquisto di generi alimentari, colloqui con i familiari, controllo della corrispondenza, possibilità di ricevere pacchi dall'esterno, ecc.) – e sull'utilizzo dell'isolamento (artt. 33 e 39 o.p.), che costi-

⁶³ A. MANGIARACINA, *Art. 17. Partecipazione della comunità esterna all'azione rieducativa*, in F. FIORENTIN, F. SIRACUSANO (a cura di), *L'esecuzione penale*, Giuffrè, Milano, 2019, p. 221 ss.

⁶⁴ M. FOUCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Einaudi, Torino, 1976, p. 13 (ed. 2020).

tuisce la negazione stessa del trattamento rieducativo del condannato⁶⁵.

In una pronuncia degli anni Novanta⁶⁶, la Consulta – pur affermando che «la sanzione detentiva non può comportare una totale e assoluta privazione della libertà della persona» e «chi si trova in stato di detenzione, pur privato della maggior parte della sua libertà, ne conserva sempre un residuo, che è tanto più prezioso in quanto costituisce l'ultimo ambito nel quale può espandersi la sua libertà individuale» – ha rigettato la questione di legittimità relativa alle restrizioni imposte dall'art. 41 *bis* in quanto «un certo grado di flessibilità (nell'applicazione della disciplina interna agli istituti) può rivelarsi necessario sia ai fini di rieducazione del detenuto che per l'ordine e la sicurezza interni».

Nel 2018 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 58 *quater*, comma 4, o.p. nella parte in cui escludeva alcune tipologie di condannati all'ergastolo dall'accesso ai benefici (lavoro all'esterno, permessi-premio e semilibertà) dopo aver scontato almeno 26 anni di pena⁶⁷. Nel 2019, la Corte è tornata sul tema del c.d. *fine pena mai* sancendo l'incostituzionalità della norma nella parte in cui non prevede la concessione di permessi premio in assenza di collaborazione con la giustizia e rimettendo la valutazione della pericolosità sociale, che assume carattere relativo e non assoluto, alla magistratura di sorveglianza⁶⁸.

Nell'ordinanza del maggio 2021, la Consulta ha ritenuto l'ergastolo ostativo incompatibile con la Costituzione e ha rinviato la trattazione delle questioni a maggio 2022, di fatto assegnando al Parlamento un anno di tempo per intervenire⁶⁹; spirato il termine, è stato predisposto un ulteriore rinvio a novembre 2022, in attesa che il Parlamento completi l'*iter* della proposta di legge⁷⁰.

⁶⁵ J. CASELLA, J. RIDGEWAY, S. SHOURD (a cura di), *L'inferno è un posto molto piccolo. Voci dall'isolamento carcerario*, trad. it. L. RAVAGNANI, Aracne, Roma, 2019.

⁶⁶ Corte Cost. 28 luglio 1993, n. 349, spec. punto 5.3 motiv.

⁶⁷ Corte Cost. 21 giugno 2018, n. 149, *infra* Cap. II, § 1.

⁶⁸ Corte Cost. 23 ottobre 2019, n. 253.

⁶⁹ Corte Cost. 11 maggio 2021, n. 92. Sul punto cfr. il d.d.l. presentato dal Movimento 5 stelle il 18 maggio 2021 che inasprisce i criteri per dimostrare la cessazione dei collegamenti con associazioni criminali al fine della fruizione dei benefici di legge.

⁷⁰ Corte Cost. Comunicato 10 maggio 2022, in cui si ribadisce che «perman-

Tali interpretazioni di apertura e di recupero di un senso pieno del principio rieducativo si accompagnano, però, nel contesto europeo, a un incremento del ricorso alla detenzione, anche preventiva⁷¹, frutto dell'atteggiamento di una parte della politica volto ad anticipare, e strumentalizzare, le «inquietudini securitarie dei cittadini»⁷². Il crescente sentimento di populismo penale ha portato a un inasprimento delle sanzioni (per tipologie e per durata) e, di conseguenza, a un aumento delle diseguaglianze, che si riverberano nella fase dell'esecuzione penale.

La pena come castigo appartiene alla logica della retribuzione quale risultato «di un comportamento volontario contrario al dovere»⁷³, che ha via via assorbito anche la funzione di prevenzione speciale che si realizza, invero, nel trattamento e nel finalismo rieducativo e risocializzante della pena⁷⁴ e che tende a scemare nell'ergastolo e a scomparire in quello ostativo.

La Corte Edu ha definito il regime degli artt. 4 *bis* e 58 *ter* o.p. contrario al principio di umanità in quanto in contrasto con il divieto di trattamenti inumani e degradanti (art. 3 Cedu)⁷⁵. Secondo la Corte la pena perpetua dell'ergastolo ostativo limita «eccessi-

gono inalterate le ragioni che hanno indotto questa Corte a sollecitare l'intervento del legislatore, al quale compete, in prima battuta, una complessiva e ponderata disciplina della materia, alla luce dei rilievi svolti nell'ordinanza n. 97 del 2021», motivo per cui il rinvio è accordato ma con «tempi contenuti».

⁷¹ Sui limiti massimi alla carcerazione preventiva, Corte Cost. 22 luglio 2005, n. 299, è ritornata sul concetto di proporzionalità e ragionevolezza della misura cautelare che, in ragione del *favor libertatis* sotteso all'art. 13 Cost., deve «comportare il minor sacrificio della libertà personale». Il limite massimo deve, pertanto, essere considerato quale valore unitario e indivisibile e per tale motivo la Consulta ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 303, comma 2, c.p.p. nella parte in cui, nei casi di *errores in iudicando* o *in procedendo*, non consentiva il computo dei periodi di custodia già sofferti nelle fasi o gradi in cui il procedimento regredisce.

⁷² D. FASSIN, *Punire. Una passione contemporanea*, Feltrinelli, Milano, 2018, p. 14 e *passim*.

⁷³ P. NUVOLONE, voce *Pena (dir. pen)*, in *Enc. dir.*, vol. XXXII, 1982, p. 789.

⁷⁴ *Idem*, p. 791.

⁷⁵ Corte Edu 13 giugno 2019, ric. n. 77633/2016, *Viola c. Italia*, in *CP*, 2019, p. 3758, secondo cui l'ergastolo c.d. ostativo viola l'art. 3 della Convenzione che vieta la tortura, le punizioni disumane e degradanti, e soprattutto nega la possibilità di un percorso rieducativo; pertanto, la Camera Grande ha respinto il ricorso dell'Italia nell'ottobre 2019.

vamente la prospettiva di liberazione dell'interessato e la possibilità di un riesame della sua pena» e, pertanto, non risponde ai fini dell'art. 3 della Convenzione. Oltre alla privazione dei benefici e all'astratta non riducibilità della pena, si sottolinea che il sistema italiano, in sostanza, instaura «un'equazione tra mancata collaborazione con la giustizia e presunzione assoluta di pericolosità del soggetto, così finendo per parametrare una tale pericolosità esclusivamente al momento della commissione del fatto, senza tenere in alcuna considerazione gli eventuali progressi compiuti lungo il cammino della risocializzazione»⁷⁶, e neppure le sofferenze che derivano dall'incarcerazione a vita.

Del resto, la definizione di pena è spesso associata a quella di sofferenza a fronte di una condotta contraria alle regole poste a presidio dei consociati; Durkheim la abbinava alla vendetta (al limite della prevaricazione e della ritorsione, *infra* § 2.1) e all'espiazione⁷⁷. La giustificazione, talvolta, risiede nella legittimità della procedura di irrogazione della sanzione, senza interrogarsi sulle ragioni morali/giuridiche alla base della punizione stessa.

L'opzione retributiva guarda al passato, mette in risalto quanto accaduto, e la severità della reazione è proporzionata alla condotta da stigmatizzare; l'opzione utilitaristica guarda, invece, al futuro e alle conseguenze del castigo sull'ordine sociale e sulla sua promozione⁷⁸. Ciò però non chiude la questione, semmai ne apre un'altra⁷⁹: la reclusione, ossia l'allontanamento del reo al fine di preservare la collettività, è la miglior soluzione per la società? Si

⁷⁶ S. SANTINI, *La dignità umana quale barriera invalicabile: la Corte di Strasburgo "respinge" la disciplina italiana dell'ergastolo ostativo*, in RIDPP, n. 4, 2019, p. 2247.

⁷⁷ E. DURKHEIM, *La divisione del lavoro*, trad. it. F. AIROLDI NAMER, Edizioni di Comunità, Milano, 1962, pp. 108-109.

⁷⁸ J. RAWLS, *Two concepts of rules*, in *Phil. Rev.*, vol. 64, 1955, p. 3 ss., che riconosceva per il primo profilo (il ricorso alla pena) una visione unanime: «*the trouble about it has not been that people disagree as to whether or not punishment is justifiable. Most people have held that, freed from certain abuses, it is an acceptable institution*»; mentre erano in discussione le due teorie sulla giustificazione ossia quella retributiva (*punishment is justified on the grounds that wrongdoing merits punishment*) e quella utilitaristica (*punishment is justified only by reference to the probable consequences of maintaining it as one of the devices of the social order*).

⁷⁹ L. TUMMINELLO, *Il volto del reo. L'individualizzazione della pena tra legalità ed equità*, Giuffrè, Milano, 2010, *passim*.

può intervenire, diversamente, con percorsi che riportino a ricucire lo strappo con la comunità e a rientrarvi con mutato approccio? Può la funzione special-preventiva essere assolta con tecniche tese all'emenda sia che si tratti di misure alternative alla detenzione, in cui il recupero sociale avviene al di fuori del sistema penitenziario, sia che si ricorra a strumenti di riparazione che possono essere avviati anche in costanza di reclusione?

A tali domande tentano di dare risposta le teorie sulla giustizia riparativa, che presuppongono il «superamento della logica della ritorsione», nella prospettiva della «riconciliazione» con le vittime e con la collettività⁸⁰. Il bene superiore è qui rappresentato «dal recupero della relazione interrotta»; si inserisce, pertanto, il concetto di perdono a cui ha contribuito l'origine cristiana sottesa a questa visione, anche culturale, della giustizia. Gli altri due formanti presi in esame sono l'antropologia (si fa riferimento alle metodologie di tipo riconciliativo-satisfattorio nella risoluzione dei conflitti nelle società semplici, volte a non minare la coesione del gruppo) e la vittimologia (si evoca la costruzione di reti di sostegno alle vittime, anche secondarie, e la trasformazione delle stesse in attori collettivi)⁸¹.

La direttiva europea dell'ottobre 2012 (c.d. Direttiva vittime) definisce la giustizia riparativa come «qualsiasi procedimento che permette alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale» (art. 2, lett. d)⁸²; ne promuove, inoltre, l'adozione da parte degli Stati membri sempre ponendo al centro della valutazione gli interessi e le esigenze delle vittime (*considerando* 46, art.12, lett. a).

Sebbene nell'economia del testo – incentrato sui diritti della persona offesa dal reato e sulle conseguenze al fine di evitare fenomeni di vittimizzazione secondaria⁸³ – lo strumento riparativo

⁸⁰ G. MANNOZZI, voce *Giustizia riparativa*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. X, 2017, p. 465.

⁸¹ *Eadem*, pp. 467-469.

⁸² PARLAMENTO E CONSIGLIO, 25 ottobre 2012, 2012/29/Ue che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato.

⁸³ Cfr. Corte Edu 27 maggio 2021, ric. n. 5671/2016, *J.L. c. Italia*, sulla violazione dell'art. 8 Cedu nell'uso di linguaggio e argomentazioni screditanti sulla vita privata della vittima di violenza sessuale di gruppo.

funga da corollario⁸⁴, l'esplicita previsione rappresenta uno snodo importante di avvicinamento delle legislazioni europee e ammette la complementarità tra il nuovo approccio e la giustizia punitiva⁸⁵. Un passo ulteriore nel lungo *processo di umanizzazione* dei contenuti e, soprattutto, degli scopi della sanzione penale, che rimette al centro la persona, anche quando delinque⁸⁶.

Le tecniche elaborate offrono uno strumento utile per costruire una formazione sociale protesa all'esterno, in una prospettiva di profonda riabilitazione e di ripensamento del sé nel contesto relazionale in cui la condotta criminale si è consumata (metànoia)⁸⁷. Esse, dove praticate, assurgono a tappa del trattamento che deve maturare nel pieno rispetto della persona e dei suoi diritti.

Per questa ragione gli Stati generali dell'esecuzione penale, nella parte seconda (dedicata alla dignità) del Rapporto⁸⁸ del 2016 – prodromico alla riforma dell'ordinamento penitenziario del 2018 – avevano collocato il mantenimento dei rapporti con il mondo esterno tra i principali temi in discussione, che riflettono altrettanti diritti dei reclusi, cui si aggiungono lavoro, salute, istruzione, sfera religiosa, sfera politica.

In tale solco si collocano le misure di comunità e i sistemi di *probation*, alternativi alla detenzione, che, oltre a contrastare il fenomeno del sovraffollamento – reso ancor più intollerabile durante l'emergenza sanitaria connessa alla pandemia da Covid-19 –

⁸⁴ Tra i numerosi strumenti vengono, infatti, citati solo la mediazione, il dialogo esteso ai gruppi parentali e i consigli commisurativi (*considerando* 46). Tra gli altri si ricordano: le scuse formali (*apologies/making amends*), *forum* e incontri con vittime o autori di crimini analoghi (*Victim/Community Impact Panel*), mediazione allargata (*Community/Family Group Conferencing*): cfr. Stati generali dell'esecuzione penale, Tavolo 13 – Giustizia riparativa, mediazione e tutela delle vittime, 5 febbraio 2016.

⁸⁵ A. LORENZETTI, *Giustizia riparativa e dinamiche costituzionali*, Franco Angeli, Milano, 2018, p. 90 ss. (spec. p. 93); F. PALAZZO, F. VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Il Mulino, Bologna, 2018, p. 192.

⁸⁶ L. BARON, *Pena*, in M. BROLLO, F. BILOTTA, A. ZILLI (a cura di), *Lessico della dignità*, Forum, Udine, 2021, p. 150.

⁸⁷ F. BRUNELLI, *La giustizia riparativa nella fase esecutiva della pena: un ponte tra carcere e collettività*, in G. MANNOZZI, G.A. LODIGIANI (a cura di), *Giustizia riparativa*, Il Mulino, Bologna, 2015, p. 189 ss., con riguardo all'esperienza dei *conference group*.

⁸⁸ MINISTERO DELLA GIUSTIZIA, *Stati generali sull'esecuzione penale*, 2016, p. 16 ss.

contribuiscono al ripristino della rete sociale anche in funzione general-preventiva; fondamentale qui il ruolo degli Uffici locali per l'esecuzione penale esterna (Uepe)⁸⁹, dei servizi sociali e del terzo settore coinvolti nel tentativo di ridefinire o rinsaldare i legami spezzati.

La dottrina si chiede, tuttavia, se anche all'interno del carcere non si possano realizzare prototipi di «*restorative prison*» volti a «sviluppare un senso di adeguata riflessività in coloro che producono danni a causa di un comportamento deviante, che consenta la riappropriazione di responsabilità positiva e di elaborazione del proprio vissuto», in termini di «rielaborazione critica dell'agito violento e di ricostruzione relazionale, con la vittima, reale o simbolica, o con la società»⁹⁰.

La legge delega a firma della Ministra Cartabia del 27 settembre 2021 (l. n. 134/2021), oltre a valorizzare l'istituto della messa alla prova in un'ottica di de-carcerizzazione, invita il Governo a predisporre una disciplina organica in materia di giustizia riparativa; sarà possibile accedervi in ogni fase del processo, su base volontaria, con il consenso della vittima e dell'autore del reato e il parere favorevole del giudice, senza preclusioni rispetto alla fattispecie di reato e alla gravità⁹¹.

L'esito favorevole del programma potrà essere valutato nel procedimento penale e in fase di esecuzione della pena, mentre l'impossibilità di attuazione o il fallimento non dovranno produrre effetti negativi a carico della vittima o dell'autore del reato nel procedimento penale o in sede esecutiva (art. 18, comma 1, lett. e).

⁸⁹ A. MAIORANO, A. DI SPENA, F. MAIORANO, *Esecuzione penale esterna tra sicurezza integrata e sovraffollamento carceri. Vecchie e nuove emergenze*, Inapp, Roma, n. 26, 2020, p. 12 ss.

⁹⁰ A. BORGHINI, C. GALAVOTTI, *L'applicazione della giustizia riparativa nel penitenziario italiano. Tra prospettive di sviluppo e resistenze culturali*, in *Alss*, n. 3, 2020, p. 590.

⁹¹ Tra i principi dettati al Governo – dall'art. 1, comma 18 – si trovano: la completa informazione sui servizi offerti, l'assistenza linguistica, la rispondenza dei programmi all'interesse della vittima, dell'autore del reato e della comunità, la ritrattabilità del consenso, la confidenzialità delle dichiarazioni rese, salvo espresse eccezioni, la formazione dei mediatori e la definizione dei criteri di accesso a tale specifica professione (accreditamento), i livelli essenziali dei servizi erogati sul territorio nazionale.