

I CAMBIAMENTI DELL'ISTITUTO DELLA CUSTODIA CAUTELARE IN CARCERE E GLI EFFETTI SULLE CONDIZIONI DEI DETENUTI NEGLI ISTITUTI PENALI PER MINORENNI ⁽¹⁾

Filippo Maltese

PREMESSA

Buonasera a tutti. Ringrazio il Prof. Illuminati per la parola e la presentazione.

Ringrazio L'AIGA di Rimini, l'Avv. Annibalini e l'Avv. Todaro per l'invito alla seconda edizione di questo convegno.

Tre anni fa intervenni al convegno in qualità di presidente di un'associazione di volontariato operante presso il carcere minorile di Bologna, attività che non posso più svolgere in quanto ho iniziato ad esercitare la professione forense².

¹ Relazione tenuta dall'Avv. Filippo Maltese al Convegno "Custodia cautelare e sovraffollamento carcerario. Rimini Rimini...tre anni dopo" tenutosi a Rimini il 12 maggio 2017.

² F. MALTESE, *Giustizia minorile e sovraffollamento carcerario*, in G. ILLUMINATI, G. TODARO (a cura di), *Custodia cautelare e sovraffollamento carcerario, Atti del Convegno - Rimini 15 marzo 2014*, in STUDI URBINATI, 2014, N. I, p. 140 ss., <http://ojs.uniurb.it/index.php/studi-A/article/view/417>.

Terrò, pertanto, una relazione che avrà un taglio meno sociologico e più tecnico.

LE CONSEGUENZE DELLA LEGGE N. 117/2014 SULLA CUSTODIA CAUTELARE NEL PROCESSO PENALE MINORILE.

Veniamo quindi ad analizzare brevemente i cambiamenti sulla popolazione detenuta negli istituti di pena per minorenni, tentando di individuarne le cause nelle modifiche che hanno caratterizzato l'istituto della custodia cautelare in carcere nel processo minorile e nelle altre modifiche apportate dalla Legge n. 117/2014, che ha convertito con modificazioni il D.L. 92/2014.

Lo farò sulla scorta dei dati forniti dal Dipartimento di Giustizia Minorile.

Segnalo, per un'ampia e aggiornata disamina del processo penale minorile la quarta edizione del volume "Il Processo Penale Minorile: Commento

al dpr 448 del 1988”, a cura del Prof. Giostra³.

Occorre innanzitutto tener conto che già nel 2013, come si evince dai dati statistici forniti dal Dipartimento di Giustizia Minorile, si poteva registrare, a partire dal 2008, una pressoché graduale diminuzione del ricorso alla custodia cautelare⁴.

Negli anni precedenti al 2013, l'eccessivo ricorso alla carcerazione preventiva, era stato oggetto dell'attenzione del Commissario per i diritti umani del Consiglio d'Europa, che aveva giudicato come una grave violazione della Convenzione il collocamento dei minori in custodia cautelare per lunghi periodi, ammonendo lo Stato italiano sulla necessità di limitarne l'utilizzo a circostanze eccezionali⁵.

Tornando ai dati forniti dalla fonte ministeriale, occorre rilevare che al 31 dicembre 2013, a fronte di 401 detenuti negli istituti penali per minorenni, più del 50 % si trovava ristretto a causa di un provvedimento cautelare. Un

³ Sull'accuratezza dell'analisi v. P. SPAGNOLO, *G. GIOSTRA (a cura di) Il processo penale minorile, Commento al d.P.R. 448/1988, Quarta Edizione, Giuffrè, Milano 2016, Recensione*, in <http://www.penalecontemporaneo.it/d/5005-g-giostra-il-processo-penale-minorile-commento-al-dpr-4481988-quarta-edizione-giuffre-2016>.

⁴ Dipartimento Giustizia minorile e di comunità Ufficio I del Capo Dipartimento Servizio Statistica, “*Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2015*”, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/Analisi/Flussi_2015.pdf.

⁵ *Giustizia Penale Minorile: proposte di miglioramento (CommDH/IssuePaper(2009)1)*, Minori Giustizia, n. 1, 2010, p. 316; *The Justice System Could Function Better, Speech by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights, CommDH/Speech(2010)11*, in <https://rm.coe.int/16806da8df>.

utilizzo quindi ancora eccessivo della carcerazione preventiva⁶.

Nell'anno 2014 il ricorso alla custodia in carcere ha continuato a diminuire, seppur lievemente, contestualmente ad una riduzione di tutta la popolazione detenuta⁷.

In media, nel 2014, i cautelati presenti negli istituti penali per minorenni erano 173, circa il 47% del totale, a fronte di una presenza media di detenuti di 365 unità⁸.

Le ragioni della lieve riduzione dell'utilizzo della cautela estrema vanno rintracciate con molta probabilità nelle modifiche introdotte dalla Legge n. 117/2014⁹.

Mi riferisco all'art. 8 D.L. 92/2014, che ha novellato, come noto, l'art. 275 comma 2 bis. In particolare, ciò che sembrerebbe avere inciso sul processo minorile è la modifica del secondo periodo del comma 2 bis, che impone

⁶ Cfr. i dati statistici forniti dal Servizio Statistica del Dipartimento di Giustizia Minorile per l'anno 2013, “*Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2013*”, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/2013/IPM_2013.pdf.

⁷ Cfr. i dati statistici forniti dal Servizio Statistica del Dipartimento di Giustizia Minorile per l'anno 2014, “*Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2014*”, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/Analisi/Flussi_2014.pdf.

⁸ *Ibidem*

⁹ Sul punto v. *Ibidem*, secondo cui “Si deve considerare, infatti, che lo stesso D.L.92/2014, all'art.8, ha introdotto modifiche all'art.275 del codice di procedura penale, prevedendo dei limiti all'applicazione della custodia cautelare in carcere, anche con riferimento alla durata della pena detentiva prevista all'esito del giudizio, con l'esclusione di alcuni delitti. Tale modifica normativa ha comportato l'uscita dagli IPM di alcuni detenuti, secondo le decisioni dell'Autorità Giudiziaria sulla base della loro posizione giuridica.”

al giudice il divieto di applicazione della custodia cautelare se ritiene che all'esito del giudizio la pena detentiva irrogata non sarà superiore a tre anni¹⁰.

Gli effetti della modifica dell'art. 275 del codice di rito hanno riguardato anche gli anni 2015 e 2016.

Nel 2015 si è registrato un aumento della popolazione detenuta, ma limitatamente ai detenuti in esecuzione di pena. Aumento dovuto alla modifica apportata dall'art. 5 della D.L. 92/2014 all'art. 24 delle Norme attuative del processo minorile¹¹.

¹⁰ Sulla modifica dell'art. 275 comma 2 bis c.p.p. v. M. DANIELE, *Il palliativo del nuovo art. 275 co. 2 bis c.p.p. contro l'abuso della custodia cautelare*, in <http://www.penalecontemporaneo.it/d/3297-il-palliativo-del-nuovo-art-275-co-2-bis-cpp-contro-l-abuso-della-custodia-cautelare>

¹¹ Sul punto, v. *Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2015*, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/Analisi/Flussi_2015.pdf, secondo cui "L'anno 2014 ha visto l'introduzione di una modifica normativa che ha avuto un importante impatto sul numero dei detenuti negli IPM; si tratta del Decreto Legge 26 giugno 2014 n. 92, convertito con modificazioni in Legge 11 agosto 2014, n.117. L'art.5 del predetto Decreto Legge è intervenuto sulla competenza dei Servizi minorili con riferimento alla fascia di utenza dei cosiddetti "giovani adulti", ragazzi che hanno compiuto il reato da minorenni e che, secondo quanto previsto dalle disposizioni di attuazione del processo penale minorile, rimangono in carico ai Servizi minorili fino all'età di 21 anni (art.24 D.Lgs.28 luglio 1989 n. 272). Con la nuova normativa la competenza dei Servizi minorili è estesa fino al compimento dei 25 anni, sempre che, per quanti abbiano già compiuto il ventunesimo anno, non ricorrano particolari ragioni di sicurezza valutate dal giudice competente, tenuto conto anche delle finalità educative. I dati relativi agli ingressi in IPM di soggetti in età dai 21 ai 24 anni evidenziano 80 ingressi dalla data dell'introduzione del Decreto Legge fino alla fine dell'anno 2014 e 142 nell'anno 2015. La maggior parte di questi soggetti provenivano dalla libertà (61%) o erano reclusi in istituti penali per adulti

L'articolo 24, nella vecchia formulazione, prevedeva che per coloro che avevano commesso un reato da minorenne, la detenzione, cautelare o in esecuzione di una pena, doveva essere scontata presso gli istituti di pena per minorenni fino al ventunesimo anno di età.

Dopo la citata modifica, le pene detentive e la custodia cautelare per reati commessi da minorenni vengono eseguite presso le carceri minorili fino al compimento del venticinquesimo anno di età, salvo il caso in cui non ricorrano particolari ragioni di sicurezza valutate dal giudice competente.

Ciò detto, per quanto riguarda la presenza di detenuti in carcerazione preventiva, si è passati da una presenza media di 173 unità del 2014 alle 180 unità del 2015, mentre nello stesso anno la presenza media di tutti i detenuti ammontava a 436 unità, in considerevole aumento rispetto al 2014¹².

Per l'anno 2016 il Dipartimento di Giustizia Minorile ha fornito solo dati parziali¹³.

Tuttavia al 31 dicembre erano presenti negli istituti di pena 462 detenuti di cui 201 in custodia cautelare. Si potrebbe pertanto ritenere che le presenze dei

(12%); in altri casi provenivano da misure alternative alla detenzione, a seguito di sospensione o revoca delle stesse. Si tratta essenzialmente di soggetti in esecuzione di pena; sono stati pochi gli ingressi di soggetti di ventuno anni e più a seguito di provvedimento di custodia cautelare."

¹² *Ibidem*

¹³ Cfr. con i dati forniti dal Servizio Statistica del Dipartimento Giustizia minorile e di comunità, Istituto penale per minorenni Anno 2016, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/2016/IPM_2016.pdf

cautelati si siano attestate sulle stesse cifre dell'anno 2015.

Si può quindi rilevare che, a seguito della modifica dell'art. 275 comma 2 bis del codice di rito, vi è stata una riduzione, seppur molto contenuta, dell'utilizzo della custodia cautelare in carcere.

Circostanza che va valutata positivamente, ma che induce comunque a domandarsi se può esservi un ulteriore miglioramento in tal senso, o se, diversamente, si è in presenza di un utilizzo fisiologico dell'istituto che non può essere oggetto di un'ulteriore riduzione.

Sarebbe forse opportuno ragionare sulla possibilità di ampliare ulteriormente il ricorso all'altra misura cautelare prevista dal d.P.R. 448/1988, il collocamento in comunità di cui all'art. 22¹⁴.

LE CONDIZIONI DEI DETENUTI NEGLI ISTITUTI DI PENA PER MINORENNI DOPO LA MODIFICA DELL'ART. 24 D.LGS. 28 LUGLIO 1989, N. 272.

Veniamo ora alla citata modifica dell'art. 24 D.Lgs. 28 luglio 1989, n. 272, recante le norme di attuazione del d.P.R. 22 settembre 1988 n. 448, da parte della Legge 11 agosto 2014, n.

¹⁴ Sul punto, v. L. CARACENI, *La detenzione cautelare del minorenni è ancora un'ingiustizia necessaria*, in C.CESARI (a cura di), *Le limitazioni alla libertà personale del minorenni imputato*, Giuffrè, Milano 2012, p. 201, secondo cui "Ricostruire permanenza in casa e collocamento in comunità con connotati e modalità esecutive similari a quelle degli arresti domiciliari o consentire l'applicazione del divieto o dell'obbligo di dimora opportunamente corredati da prescrizioni a contenuto positivo utili per la formazione e la crescita del minorenni, potrebbe rappresentare il primo passo per ridurre l'ambito di incidenza del carcere preventivo".

117, che ha convertito, con modificazioni, il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90¹⁵.

Si tratta di una norma problematica che incide sulle condizioni dei detenuti minorenni ristretti in carcere, anche in custodia cautelare.

La norma impone, come già detto, l'esecuzione di una pena o di una misura cautelare, per i maggiorenni infra-venticinquenni, presso un istituto minorile anziché presso un carcere ordinario.

Conseguentemente, nelle carceri minorili, i soggetti minorenni si trovano a vivere con soggetti adulti per lunghi periodi di tempo. Con innegabili risvolti negativi per i primi.

A seguito di questa modifica, in modo un po' incoerente, gli istituti di pena per minorenni sono caratterizzati da

¹⁵ L'art. 24 così recitava: "1. *Le misure cautelari, le misure alternative, le sanzioni sostitutive, le pene detentive e le misure di sicurezza si eseguono secondo le norme e con le modalità previste per i minorenni anche nei confronti di coloro che nel corso dell'esecuzione abbiano compiuto il diciottesimo ma non il ventunesimo anno di età. L'esecuzione rimane affidata al personale dei servizi minorili.* 2. *Le disposizioni del comma 1 si applicano anche quando l'esecuzione ha inizio dopo il compimento del diciottesimo anno di età.*". Dopo la modifica l'art. 24 recita: "1. *Le misure cautelari, le misure alternative, le sanzioni sostitutive, le pene detentive e le misure di sicurezza si eseguono secondo le norme e con le modalità previste per i minorenni anche nei confronti di coloro che nel corso dell'esecuzione abbiano compiuto il diciottesimo ma non il venticinquesimo anno di età, sempre che, per quanti abbiano già compiuto il ventunesimo anno, non ricorrano particolari ragioni di sicurezza valutate dal giudice competente, tenuto conto altresì delle finalità rieducative. L'esecuzione rimane affidata al personale dei servizi minorili.* 2. *Le disposizioni del comma 1 si applicano anche quando l'esecuzione ha inizio dopo il compimento del diciottesimo anno di età*".

una netta prevalenza di detenuti maggiorenni, sia giovani adulti che adulti in senso stretto.

Nel 2014, in media, la percentuale di maggiorenni era del 58%, mentre gli adulti erano il 17% del totale¹⁶.

Nell'anno 2015 il numero dei maggiorenni si attestava sul 61 % sul totale dei detenuti. Di questi poco più del 20% avevano compiuto ventuno anni ma non venticinque¹⁷.

Ma le problematiche sono soprattutto di natura giuridica.

La norma che scaturisce dalla modifica dell'art. 24 delle norme attuative del processo minorile, si pone infatti in contrasto con la Raccomandazione CM/Rec(2006)2 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del 2006, relativa al trattamento penitenziario dei detenuti adulti¹⁸. La Regola 11 della Raccomandazione stabilisce infatti il principio della necessità di separazione dei minorenni autori di reato rispetto agli adulti. Tale principio è stato poi ribadito con le "Regole europee per delinquenti minori oggetto di sanzioni e misure", approvate con la Raccomandazione

¹⁶ Cfr. i dati statistici forniti dal Servizio Statistica del Dipartimento di Giustizia Minorile per l'anno 2014, "Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2014", in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/Analisi/Flussi_2014.pdf

¹⁷ Cfr. i dati statistici forniti dal Servizio Statistica del Dipartimento di Giustizia Minorile e di Comunità per l'anno 2015, *Analisi dei flussi di utenza dei Servizi della Giustizia Minorile Anno 2015*, in http://www.centrostudinisida.it/Statistica/Analisi/Flussi_2015.pdf

¹⁸ Raccomandazione R (2006)2 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa sulle Regole penitenziarie europee, in <https://rm.coe.int/16804cf0e1#search=Le%20Regole%20Penitenziarie%20Europee>

CM/Rec(2008)11 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa nel 2008¹⁹. La Regola 59, nello specifico, stabilisce: "I minorenni non devono essere collocati in istituti per adulti ma in istituti concepiti specificamente per loro"²⁰.

Al tempo stesso la Regola 59.3 per i delinquenti minori stabilisce che "I minorenni che raggiungono la maggiore età e i giovani adulti giudicati come se fossero minorenni devono essere collocati in istituti per minorenni autori di reato o in istituti specializzati per giovani adulti, a meno che il loro reinserimento sociale non possa essere agevolato in un istituto per adulti"²¹. Per giovani adulti, la Raccomandazione fa riferimento, secondo quanto stabilito dalla regola 21.2, a quelle persone di età compresa tra i diciotto e i ventuno anni²².

Inoltre, il principio della separazione tra minorenni e maggiorenni nell'ambito di misure privative della libertà personale attraverso la detenzione carceraria è stato ulteriormente ribadito dalla recente Direttiva 2016/800/UE sulle garanzie procedurali dei minori indagati o imputati nei procedimenti penali, all'art. 12²³.

Si può pertanto affermare che la presenza degli adulti negli istituti

¹⁹ B. GIORIS, Le regole europee per i delinquenti minori oggetto di sanzione o di misure, in *Min. Gius.*, 2010, vol. I, p. 257 ss.

²⁰ *Ibidem*, p. 278

²¹ *Ibidem*, p. 279

²² *Ibidem*, p.271

²³ S. C. CONIGLIARO, *All'origine del giusto processo minorile europeo*, in <http://www.penalecontemporaneo.it/d/4820-all-origine-del-giusto-processo-minorile-europeo>, p. 11

minorili costituisce una violazione delle Regole europee approvate dal Consiglio d'Europa in tema di detenzione carceraria²⁴, oltre ad essere in contrasto con la citata direttiva europea.

Diversamente, la presenza di giovani adulti non sembrerebbe essere vietata. Anche se una separazione tra minorenni e maggiorenni sarebbe più consona al principio citato. Separazione che non è però rinvenibile allo stato attuale.

E' inoltre opportuno domandarsi se la nuova formulazione dell'art. 24 sia rispettosa dell'art. 31 comma 2 Cost., che stabilisce che la Repubblica "protegge la maternità, l'infanzia e la

²⁴ O.MAZZA, *Le fonti europee del diritto penitenziario minorile*, in (a cura di) M.G.COPPETTA, *L'esecuzione penitenziaria a carico del minorenne nelle carte internazionali e nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano 2010, p. 4, che chiarisce "Il sostanziale pareggio tra fonti interne e sovranazionali, nell'ottica dell'assenza di norme cogenti, non deve però far trascurare la considerazione che in sede continentale si sono invece registrati numerosi atti di indirizzo politico, culminati nell'adozione della Racc. (08) 11 del Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa sulle regole di trattamento per i condannati minorenni sottoposti a sanzioni o a misure restrittive della libertà personale. (...) Posta questa premessa, sarebbe "tecnicamente" fuori luogo parlare di fonti sovranazionali del diritto penitenziario minorile: la già citata Racc. (08) 11 non riveste, infatti, quella valenza normativa che generalmente viene attribuita agli atti riconducibili al concetto stesso delle fonti del diritto. Avendo però l'accortezza di attribuire un significato più ampio e flessibile alle fondamenta della regolamentazione giuridica, è opportuno considerare l'importante presa di posizione del Consiglio d'Europa quantomeno per la sua indubbia valenza di stimolo e di monito rivolto ai singoli legislatori continentali affinché assumano adeguate e incisive iniziative volte ad attuare, nelle forme ritenute opportune, i principi in essa enunciati."

gioventù, favorendo gli istituti necessari a tale scopo".

CONCLUSIONI

Anche nell'ambito minorile quindi, pur non essendoci un problema di sovraffollamento carcerario, possiamo convenire sul fatto che ci si trovi davanti ad una rilevante problematica sulle condizioni di detenzione, che non rispettano, tra le altre, le regole le raccomandazioni del Consiglio d'Europa.

Problematica che però non esisteva tre anni fa, ma che è stata causata, in modo in parte paradossale, dall'intervento del legislatore volto a risolvere il grave problema delle condizioni disumane negli istituti di pena ordinari.

Si segnala da ultimo la sentenza della Corte Costituzionale n. 90 del 28 aprile 2017, con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 656 comma 9 lettera a) c.p.p., nella parte in cui non consente la sospensione dell'ordine di esecuzione della pena detentiva nei confronti dei minorenni condannati per i delitti ivi previsti.

In conclusione, quindi, si può affermare che, almeno per l'ambito della giustizia penale minorile, c'è speranza²⁵.

²⁵ A tal proposito si segnala l'approvazione della c.d. Riforma Orlando (D.d.l. C 4368), sul punto, v. A. DELLA BELLA, *Riforma Orlando: la delega in materia di Ordinamento Penitenziario*, in <http://www.penalecontemporaneo.it/d/5499-riforma-orlando-la-delega-in-materia-di-ordinamento-penitenziario>, che segnala, relativamente ai minorenni che "Il provvedimento definitivamente approvato il 14 giugno dalla Camera, e intitolato "Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario", contiene un'ampia **delega al Governo per la riforma dell'ordinamento penitenziario** (...) Una

menzione a parte merita poi il criterio di cui alla lett. p, concernente “*l’adeguamento delle norme dell’ordinamento penitenziario alle esigenze educative dei detenuti minori di età*”, sulla base di una serie di criteri che vengono specificati. Un adeguamento a lungo atteso, che dovrebbe porre fine all’applicazione quarantennale dell’art. 79 o.p., secondo cui “le norme della presente legge di applicano anche nei confronti dei minori degli anni diciotto sottoposti a misure penali, *fino a quando non sarà provveduto con apposita legge*”.