

# Maggio 2021

---

dpu

DIRITTO PENALE  
E UOMO

*Criminal Law and Human Condition*

FASCICOLO  
5/2021

*Articolo*

## 1 CARCERE E COVID-19: PENA ARCAICA, EMERGENZA NUOVA

Il sistema penitenziario italiano in tempo di pandemia

Sophie Charlotte Monachini

*Conversazione*

## 54 LINGUA DEL DIRITTO E LINGUAGGI DI GENERE – CH. 6

Una società più sicura ha più diritti per tutti

Alessandro Rudelli, Emanuela Abbatecola, Angela Condello

*Riflessione*

## 27 OLD E NEW ADDICTION. DALLA PROSPETTIVA NEUROSCIENTIFICA ALLE APPLICAZIONI DI RICERCA

Michela Balconi

*Riflessione*

## 60 REPORTER SENZA FRONTIERE. LA “ZONA BIANCA” DELLA LIBERTÀ DI STAMPA NON È MAI STATA COSÌ PICCOLA

Osservazioni sul *World Press Freedom Index 2021*: l'informazione è ostacolata in oltre 130 Paesi

Susanna Colombo, Raffaele Bianchetti

*Riflessione*

## 31 IL SOSTEGNO ECONOMICO MEDIANTE LA RETE E IL DELITTO DI FINANZIAMENTO DEL TERRORISMO

Rosa Maria Vadalà

Storia

**98 I DIMENTICATI – 1:  
MICHAEL SE NE VA**

Serena Nolano

Articolo

**68 L RICONOSCIMENTO  
FACCIALE E I DIRITTI  
FONDAMENTALI:  
QUALE EQUILIBRIO?**

Elettra Currao

Articolo

**113 LA CLAUSURA IMPOSTA:  
DAL MONASTERO  
AL *LOCKDOWN*.  
REAZIONI ALLA NORMA**Una prospettiva socio-  
criminologica della *Psychological  
Reactance Theory*

Gaia Federica Tarabiono

Riflessione

**93 IL *REVENGE PORN*:  
CONSIDERAZIONI SOCIO-  
PEDAGOGICHE**

Francesco Provinciali

Riflessione

**143 BATTERIA PER  
LA VALUTAZIONE  
NEUROPSICOLOGICA  
DELLE FUNZIONI  
ESECUTIVE NELLE *OLD E  
NEW ADDICTION*:  
VALIDAZIONE ED  
EVIDENZE SPERIMENTALI**

Davide Crivelli

Un progetto di Luca Santa Maria

## **EDITORE**

Diritto Penale e Condizione Umana

## **COMITATO DI DIREZIONE**

Susanna Arcieri (Responsabile), Fabio Basile, Raffaele Bianchetti

## **COMITATO EDITORIALE**

Pietro Buffa, Ciro Grandi, Paolo Oddi, Alessandro Rudelli, Piergiorgio Strata

## **COMITATO SCIENTIFICO**

Alberto Aimi, Giuseppe Amarelli, Stefania Amato, Carla Bagnoli, Giuditta Bassano, Elio Romano Belfiore, Filippo Bellagamba, Giovanni Berlucchi, Alessandro Bernardi, Costanza Bernasconi, Paolo Bernasconi, Giovanni Boniolo, Riccardo Borsari, Gabriella Bottini, Pietro Buffa, Antonella Calcaterra, Lucio Camaldo, Stefano Canestrari, Maurizio Catino, Cristina Cattaneo, Patrizia Catellani, Stefania Carnevali, Antonio Cerasa, Pierluigi Chiassoni, Paola Emilia Cicerone, Francesco Cingari, Mauro Croce, Claudio Dalpiaz, Giulio De Simone, Paolo Della Sala, Patrizia Di Fulvio, Gian Paolo Demuro, Giovanna Di Rosa, Giandomenico Dodaro, Tommaso A. Dragani, Paola Felicioni, Fabrizio Filice, Fabio Fiorentin, Giovanni Flora, Desiree Fondaroli, Novella Galantini, Paolo Garbolino, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Bruno Giordano, Fausto Giunta, Ciro Grandi, Roberto Guerrini, Carl L. Hart, Marco Iacoboni, Gaetano Insolera, Marina Lalatta Costerbossa, Silvia Larizza, Isabella Leoncini, Carlo Longobardo, Alfio Maggiolini, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Letizia Mancini, Gianfranco Martiello, Franco Martelli, Oliviero Mazza, Carlo Melzi d'Eril, Enrico Mezzetti, Dario Micheletti, Lorenzo Milazzo, Marco Miletta, Alberto Mittone, Daniele Negri, Paolo Oddi, Caterina Paonessa, Lorenzo Pasculli, Baldassarre Pastore, Stefania Pellegrini, Davide Petrini, Paulo Sergio Pinto de Albuquerque, Nicola Pisani, Luca Pistorelli, Federico Gustavo Pizzetti, Oreste Pollicino, Lucia Risicato, Alessandro Rudelli, Federica Russo, Alessandra Sanna, Luigi Santangelo, Amedeo Santosuosso, Cristina Saottini, Domenico Siciliano, Alessandro Simoni, Piergiorgio Strata, Mario Tantalò, Persio Tincani, Valeria Torre, Vico Valentini, Gianluca Varraso, Giulio Enea Vigevani, Tiziana Vitarelli, Giovanni Ziccardi, Carlo Zocchetti

## **COMITATO DEI CONSULENTI**

Carlo Calanchini, Nadia Francesca Cipriano, Antonino Cusimano, David Eagleman, Gabrio Forti, Maria Carla Gatto, Judy Illes, Maria Paola Mittica, Daniela Ovadia, Giulio Ponzanelli, Adrian Raine, Fabrizio Richard, Sara Rubinelli, Luca Salvaderi, Teresa Scantamburlo, Viola Schiaffonati, Rosa Spagnolo, Giuseppe Vallar, Giovanni Venditti, Anna Zappia, Philip G. Zimbardo

## **REDAZIONE**

Anna Liscidini (coordinatrice), Giovanna Baer, Giulia Corbetta, Gianni Giacomelli, Irene Gittardi, Giulia Preatoni, Francesca Tomasello



DIRITTO PENALE  
E UOMO

*Criminal Law and Human Condition*

Registrazione presso il Tribunale di Milano  
al n. 71 del 15 marzo 2019

**ISSN 2704-6516**

Via T. Salvini 10 | 20122 MILANO (MI)

**[redazione@dirittopenaleuomo.org](mailto:redazione@dirittopenaleuomo.org)**

Il presente fascicolo raccoglie una selezione di quanto pubblicato nel mese presente sulla Rivista scientifica Diritto Penale e Uomo (DPU) – Criminal Law and Human Condition.

I materiali qui pubblicati sono stati sottoposti, con esito positivo, a procedura di revisione, nelle forme e nei modi previsti dal Regolamento editoriale della Rivista



Articolo

# — Carcere e Covid-19: pena arcaica, emergenza nuova

Il sistema penitenziario italiano in tempo di pandemia

*Prisons and Covid-19: old system, new crisis*

*The Italian prison system response to Covid-19 pandemic*

*di Sophie Charlotte Monachini*

**Abstract.** Il sistema penitenziario italiano, in una situazione di cronico sovraffollamento, è stato investito dall'emergenza sanitaria Covid-19. Il presente contributo intende ricostruire le scelte adottate nella gestione dell'emergenza pandemica all'interno delle carceri, analizzando le numerose disposizioni normative del Governo e approfondendo il ruolo esercitato dalla Magistratura di Sorveglianza nella ricerca di soluzioni adeguate per garantire la tutela del diritto alla salute dei detenuti.

L'emergenza sanitaria ha riproposto e acuito problemi strutturali del sistema penitenziario: il concetto di pena e di carcere necessitano di essere riletti alla luce di nuove politiche e di nuovi modelli di risposta al reato più rispondenti al dettato costituzionale.

**Abstract.** The Italian prison system, characterized by a permanent overcrowding, had to deal with the Covid-19 pandemic. This paper aims to provide an overview of the Italian prison system's response to Covid-19 emergency, focusing on the different measures adopted to prevent the spread of the virus in prisons and to manage the crisis without violating fundamental rights of inmates.

The pandemic sharpened and highlighted some lacks in the Italian prison system: the Covid-19 crisis showed why it is necessary and urgent to rethink the system overall.

SOMMARIO: 1. Una panoramica d'insieme. – 2. Le rivolte di marzo 2020. – 3. Il decreto Cura Italia. – 4. Il ruolo della Magistratura di Sorveglianza. – 5. I decreti Bonafede. – 5.1. La pronuncia della Corte Costituzionale n. 245/2020. – 6. Il carcere e la fase due: il decreto Ristori. – 7. Recenti orientamenti della giurisprudenza in tema di rischio di contagio da Covid-19 nelle carceri. – 8. Ultima, ma non ultima considerazione sul carcere.

SUMMARY: 1. A general overview. – 2. Protests among inmates in March 2020. – 3. Cura Italia Law Decree. – 4. The role of Italian surveillance judges. – 5. Bonafede Law Decrees. – 5.1. Judgment n. 245/2020 of the

Italian Constitutional Court. – 6. Prisons and the second outbreak: Ristori Law Decree. – 7. Latest judgments on higher risk of Covid-19 infection in prison. – 8. Last, but not least remarks on the Italian prison system.

## 1. Una panoramica d'insieme.

L'emergenza sanitaria SARS-CoV-2<sup>1</sup> che ha colpito e che ancora investe la quasi totalità dei Paesi del mondo, ha inevitabilmente avuto ripercussioni sulla realtà carceraria<sup>2</sup>. L'illusoria ed errata percezione delle strutture penitenziarie come ambienti isolati e separati dal resto della società – e, quindi, più preservate dal rischio di contagi – si è scontrata con la realtà e la quotidianità detentiva, tant'è che si è parlato di carcere quale possibile «bomba epidemiologica»<sup>3</sup>. La vulnerabilità della realtà carceraria di fronte al virus, chiara fin dagli inizi della pandemia a coloro che operano all'interno degli istituti<sup>4</sup>, è emersa drammaticamente agli inizi di marzo 2020. Tra il 7 e il 10 di marzo, infatti, sono scoppiate in diverse carceri italiane rivolte che hanno coinvolto circa 6.000 detenuti, causando la morte di quattordici ristretti – un numero mai visto nella storia repubblicana, neppure nei periodi "caldi" degli anni settanta<sup>5</sup> – e il ferimento di oltre quaranta agenti della Polizia Penitenziaria; inoltre, intere sezioni di diversi istituti sono state distrutte e decine di persone sono evase dalla casa circondariale di Foggia<sup>6</sup>. Questi episodi di violenza rappresentano il culmine di una esasperazione dovuta, certamente, alla pandemia e alla conseguente crescente preoccupazione dei soggetti detenuti, ma – più in generale – tali avvenimenti si riconnettono a quelli che possono essere definiti «problemi cronici»<sup>7</sup> del carcere.

*In primis*, persiste un grave tasso di sovraffollamento: al 31 gennaio 2020, data in cui il Governo italiano ha proclamato lo stato di emergenza sanitaria nazionale<sup>8</sup>, sono presenti nelle carceri 60.971 detenuti a fronte di una capienza regolamentare dichiarata di 50.692 posti; 10.279 detenuti in più, dunque, rispetto alla capacità del sistema<sup>9</sup>. Si sottolinea, inoltre, come circa un terzo dei detenuti presenti in carcere siano

---

<sup>1</sup> Acronimo di *Severe Acute Respiratory Syndrome-Corona-virus-2*, un nuovo ceppo di *coronavirus* responsabile della malattia respiratoria denominata Covid-19.

<sup>2</sup> Per uno studio comparato sulle scelte adottate negli altri ordinamenti, anche extra-europei, nella gestione della pandemia nelle carceri, si rimanda al volume a cura di F. Dünkel, S. Harrendorf, D. Van Zyl Smit dal titolo *The impact of Covid-19 on Prison Conditions and Penal Policy*, in corso di pubblicazione.

<sup>3</sup> R. De Vito, *Camere senza vista: il carcere e l'emergenza sanitaria*, in *Questione giustizia*, 2, 2020, p.125.

<sup>4</sup> Significativo in tal senso il contributo di P. Buffa, *Carcere e pandemia. Tra la ricerca di responsabilità e l'urgente necessità di apprendere*, in *questa rivista*, 1 luglio 2020.

<sup>5</sup> In quel periodo scoppiarono in Italia una serie di violente rivolte, una ondata di insurrezioni a cui corrispose un aumento della sensibilità dell'opinione pubblica e della classe politica che portò al varo della legge 26 luglio 1975, n. 354, che riformò la precedente normativa penitenziaria risalente al R.D.18 giugno 1931 n.787.

<sup>6</sup> Così riferito dal Ministro della Giustizia in Parlamento; si veda il resoconto dell'Assemblea, seduta n. 317 dell'11 marzo 2020, consultabile [a questo link](#).

<sup>7</sup> G.L. Gatta, *Carcere e coronavirus: che fare? Considerazioni a margine delle (e oltre) le rivolte*, in *Sistema Penale*, 12 marzo 2020.

<sup>8</sup> Si veda la delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020 recante [Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili](#).

<sup>9</sup> Dati ufficiali forniti dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria e disponibili [al presente link](#).

tossicodipendenti e una elevata percentuale siano soggetti in attesa di giudizio (di media, un terzo rispetto al numero totale dei ristretti).

Il sovraffollamento ha sempre rappresentato un grave ed endemico problema delle carceri italiane.

Nel 2006, a fronte di una insostenibile situazione di disagio con circa 60.000 ristretti, veniva approvato con l. 31 luglio 2006, n. 241, l'indulto. Tuttavia, anche quella soluzione clemenziale ha avuto breve effetto: nel 2010 la popolazione carceraria sfiorava le 70.000 unità. Una situazione intollerabile che ha provocato l'intervento della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (nel prosieguo: la "Corte Edu"): con una prima sentenza del 16 luglio 2009 la Corte Edu, nel caso *Sulejmanovic c. Italia* (ricorso n. 22635/03), ha affermato la violazione dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (nel prosieguo: la "CEDU") a causa del sovraffollamento carcerario nell'istituto dove il ricorrente aveva scontato la pena per alcuni periodi<sup>10</sup>.

Ma la decisione che ha impattato in modo dirompente con il sistema penitenziario italiano è stata pronunciata nel 2013: con la sentenza *Torreggiani*, la Corte Edu ha, infatti, imposto al nostro paese di porre rimedio entro un anno alla insostenibile condizione delle carceri, costituente persistente violazione dell'art. 3 CEDU<sup>11</sup>.

A fronte del concreto rischio di pesanti condanne incombenti, l'Italia ha varato una serie di norme per porre rimedio al problema del sovraffollamento<sup>12</sup>, compresa la

---

<sup>10</sup> L'art. 3 CEDU dispone che «Nessuno può essere sottoposto a tortura né a pene o trattamenti inumani o degradanti». La Corte ricorda che l'art. 3 della Convenzione impone allo Stato che tutte le persone ristrette siano detenute in condizioni compatibili con il rispetto della dignità umana, che le modalità di esecuzione del provvedimento non provochino all'interessato uno sconforto e un malessere di intensità tale da eccedere l'inevitabile livello di sofferenza legato alla detenzione e che la salute del detenuto sia assicurata in modo adeguato.

<sup>11</sup> L'8 gennaio 2013 la seconda sezione della Corte Edu si è pronunciata sui ricorsi riuniti presentati da sette persone che lamentavano le condizioni nelle quali erano state detenute negli istituti di Busto Arsizio e Piacenza. La Corte Europea, avendo accertato in capo allo Stato italiano una violazione dell'art. 3 CEDU a causa del «grave sovraffollamento» degli istituti penitenziari nei quali i ricorrenti erano ristretti ed avendo altresì accertato il «carattere strutturale e sistemico» di tale situazione, ha pronunciato una sentenza pilota per effetto della quale da un lato sono stati sospesi tutti i ricorsi dei detenuti italiani aventi ad oggetto il riconoscimento della violazione patita (sono stati stimati in oltre 3000) e dall'altro è stato concesso allo Stato italiano un termine di un anno (dalla data del passaggio in giudicato della sentenza divenuta definitiva il 28 maggio del 2013, data in cui è stata respinta l'istanza di rinvio presentata dall'Italia alla Grande Camera) entro il quale adottare le misure necessarie per porre rimedio alla grave situazione di sovraffollamento. Cfr. Corte Edu, 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*, ricc. nn. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/10. Sul punto, F. Viganò, [Sentenza pilota della Corte Edu sul sovraffollamento nelle carceri italiane: il nostro paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno](#), in *Diritto penale contemporaneo*, 9 gennaio 2013. Per una disamina della giurisprudenza di Strasburgo sul divieto di trattamenti inumani e degradanti, si veda F. Urban, *Il diritto del detenuto ad un trattamento penitenziario umano a quattro anni dalla sentenza Torreggiani c. Italia*, in *Rivista dei diritti comparati*, 3, 2017.

<sup>12</sup> Cd. decreto carceri Cancellieri bis, convertito in l. 9 agosto 2013, n. 94, *Conversione in legge con modificazioni del decreto legge 1 luglio 2013 n. 78 recante Disposizioni urgenti in materia di esecuzione della pena*, G.U. n. 193, 19 agosto 2013; cd. legge svuota carceri, l. 21 aprile 2014, n. 10, *Conversione in legge con modificazioni del decreto legge 23 dicembre 2013 n. 146, recante Misure urgenti in tema dei diritti fondamentali dei detenuti e di riduzione controllata della popolazione carceraria*, G.U. n. 43, 21 febbraio 2014; l. 28 aprile 2014, n. 67, recante *Deleghe al governo in materia di pene detentive non carcerarie e di riforma del sistema sanzionatorio*.

possibilità di rimedi risarcitori per detenzioni contrarie ai principi della CEDU<sup>13</sup>. Anche l'Amministrazione penitenziaria è intervenuta adottando, con una serie di circolari altamente innovative, nuovi modelli di gestione (come il cd. regime aperto e la sorveglianza dinamica) al fine di creare condizioni di migliore vivibilità all'interno delle carceri<sup>14</sup>. A fronte, tuttavia, della mancata riforma organica dell'ordinamento penitenziario<sup>15</sup> volta ad estendere l'applicazione delle misure alternative, la scelta di privilegiare il carcere come principale strumento di sicurezza nei confronti del crimine ha determinato il perdurare dello stato di sovraffollamento all'interno delle strutture penitenziarie: atavico problema a fronte di nuove emergenze all'orizzonte.

Questa cronica condizione di sovraffollamento, infatti, non ha potuto che acuire le problematiche della pandemia, che – si ricorda – vede come primo protocollo di prevenzione il distanziamento sociale. È infatti evidente come all'interno delle carceri sovraffollate sia impossibile garantire quel distanziamento interpersonale richiesto per impedire e rallentare il diffondersi del virus e imposto alla società libera come misura indispensabile per far fronte all'emergenza:

«Insomma, a ben vedere, ci troviamo davanti a un inquietante paradosso: da un lato, nel nome della pericolosità del virus si prevedono misure mai adottate prima e destinate ad incidere sulla libertà delle persone; dall'altro lato, tutta questa pericolosità scompare quando si parla di carcere e di detenuti, adottando misure che, considerata la nostra emergenza da sovraffollamento, dovrebbero essere adottate nella normalità»<sup>16</sup>.

---

*Disposizioni in materia di sospensione del procedimento con messa alla prova e nei confronti degli irreperibili*, G.U. n. 100, 2 maggio 2014.

<sup>13</sup> Cfr. l. 11 agosto 2014, n. 117, *Conversione con modifiche in legge del decreto legge 26 giugno 2014 n. 92 recante Disposizioni urgenti in materia di rimedi risarcitori in favore dei detenuti e degli internati che hanno subito un trattamento in violazione dell'art. 3 della convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, nonché di modifiche al codice di procedura penale e alle disposizioni di attuazione dell'ordinamento del corpo di polizia penitenziaria e dell'ordinamento penale anche minorile*, G.U. n. 192, 20 agosto 2014.

In argomento si segnala il recente contributo di C. Cataneo, [Le Sezioni Unite si pronunciano sui criteri di calcolo dello "spazio minimo disponibile" per ciascun detenuto e sul ruolo dei fattori compensativi nell'escludere la violazione dell'art. 3 CEDU](#), in *Sistema Penale*, 23 marzo 2021.

<sup>14</sup> Cfr. Ministero della Giustizia, Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, Direzione Generale dei detenuti e del Trattamento, circolare n. 3594/6044 - GDAP 0445732-2011, *Modalità di esecuzione della pena. Un nuovo modello di trattamento che comprenda sicurezza, accoglienza e rieducazione*; Ministero della Giustizia, Dipartimento Amministrazione Penitenziaria, Ufficio del capo del Dipartimento, circolare n. 3649/6099 - GDAP 0260212 -2013, *Realizzazione circuito regionale ex art.115 d.p.r. 30 giugno 2000 n. 230: linee guida sulla sorveglianza dinamica*; Ministero della Giustizia, Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, circolare n. 3663/6113, *Modalità di esecuzione della pena*.

<sup>15</sup> Nel 2015 erano stati avviati i lavori degli Stati Generali convocati dall'ex Ministro della Giustizia, Andrea Orlando, anche al fine di arricchire il percorso di riforma dell'ordinamento penitenziario avviato con la legge di delega Orlando. Il tormentato iter che ha visto sovrapposizioni di interventi normativi, anche a causa del susseguirsi di due Governi a seguito di elezioni, ha prodotto una novella che ha fatto parlare di una «mancata riforma penitenziaria». Cfr. d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 121; d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 123; d.lgs. 2 ottobre 2018, n. 124, tutti in G.U. n. 250, 26 ottobre 2018.

Sul punto, M. Bortolato, [Luci e ombre di una riforma a metà: i decreti legislativi 123 e 124 del 2 ottobre 2018](#), in *Questione Giustizia*, 2018; A. Capicchia, *La piccola riforma penitenziaria e le sue ricadute sul sistema*, in *Archivio penale*, 2, 2019.

<sup>16</sup> R. Bartoli, [Il diritto penale dell'emergenza "a contrasto del Coronavirus": problematiche e prospettive](#), in *Sistema Penale*, 24 aprile 2020, p.15.

Il secondo problema è rappresentato dalle difficili condizioni di vita in carcere e, in particolare, dai bassi standard igienico-sanitari. Come rilevato dall'Associazione Antigone<sup>17</sup>, in diversi istituti non vi sono docce in cella, ma solo in comune a tutta la sezione; inoltre, non sempre è presente l'acqua calda e in alcuni casi i servizi igienici sono a vista e non in apposito ambiente separato. Come ben riassunto dalle parole del sociologo Luigi Manconi, in carcere si vive:

«Una promiscuità coatta [...] in ambienti dove, come per volontà di un architetto di interni impazzito, la doccia e il water, il lavandino e la dispensa si sovrappongono e si mescolano per rispondere ai bisogni fisiologici primari: urinare, mangiare, lavare, defecare, in pochi metri quadrati»<sup>18</sup>.

Infine, a questa già particolarmente complessa situazione, si deve aggiungere una considerazione generale sulla realtà carceraria nel suo complesso: come anticipato all'inizio del presente articolo, l'idea del carcere come luogo chiuso, isolato e separato dal resto della società e, pertanto, sicuro è profondamente errata. Anzitutto, i detenuti hanno costanti e quotidiani contatti con il mondo esterno per il tramite di coloro che lavorano all'interno delle carceri: direttori, educatori, agenti della Polizia Penitenziaria, avvocati, magistrati, mediatori culturali, psicologi, staff medico e infermieristico, volontari e insegnanti. A ciò si aggiunga che ad alcuni detenuti è concesso uscire dalle strutture per svolgere attività lavorative o di volontariato (art. 20 *ter*, art. 21 e art. 48 o.p.) durante il giorno per poi rientrarvi alla sera, a stretto contatto con altri detenuti.

Questa breve riflessione evidenzia che anche il carcere può essere fonte e luogo di infezione<sup>19</sup>; infatti, come sottolineato anche dalla Organizzazione Mondiale della Sanità:

«L'esperienza dimostra che carceri, prigioni e altri ambienti dove le persone sono costrette alla promiscuità possono funzionare da fonte di infezione, amplificazione e diffusione delle malattie»<sup>20</sup>.

I casi di positività tra i detenuti hanno messo ben in luce che «la chiusura

---

<sup>17</sup> Si veda Antigone, *XVI Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione. Il carcere al tempo del coronavirus*, 22 maggio 2020, consultabile [al presente link](#).

<sup>18</sup> L. Manconi, [A un centimetro di distanza](#), in *La Repubblica*, 10 marzo 2020. Al medesimo *link* è reperibile una ampia rassegna di articoli sul carcere pubblicati nella medesima data su diverse testate giornalistiche.

<sup>19</sup> In tal senso la ricostruzione di R. De Vito, *Camere senza vista*, cit., p. 126, il quale sottolinea come le ricerche sulle epidemie del passato evidenziano come le prigioni siano sempre state luogo di contagio.

L'autore, inoltre, ripropone un interessante paragone tra la vicenda della spagnola al penitenziario di San Quentin e un fatto di cronaca contemporaneo delle navi da crociera in quarantena: «L'epidemia di Covid-19 sulla nave *Diamond Princess* fornisce un'analogia contemporanea. Su 3700 individui tra passeggeri ed equipaggio, tenuti a bordo in quartieri separati ma vicini, 700 persone sono state infettate e 12 sono morte in un periodo di quattro settimane. La rapida diffusione è stata attribuita a un piccolo numero di lavoratori della cucina alloggiati insieme sul ponte 3, responsabili dell'alimentazione dei passeggeri in quarantena. L'infrastruttura della maggior parte delle prigioni è altrettanto favorevole alla diffusione delle malattie». Cfr. anche S. Ciuffoletti, [Uno studio di 100 anni fa può insegnarci a gestire l'epidemia tra i detenuti](#), in *Il Foglio*, 8 aprile 2020.

<sup>20</sup> OMS, [Regional Office for Europe. Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention. Interim Guidance](#), 15 marzo 2020.

penitenziaria non è per nulla ermetica»<sup>21</sup>: *contra spem*, il virus è presente anche nelle carceri e l'urgente l'obiettivo, almeno in un primo momento, è stato quello di chiudere e isolare frettolosamente sempre di più il carcere.

L'Amministrazione Penitenziaria e il Governo, a fronte della continua crescita dei numeri delle persone ristrette e dell'imperversare della pandemia, sono intervenuti con una *escalation* di note, circolari e atti normativi. Per ragioni di sintesi si citano i provvedimenti più significativi. Inizialmente il Governo ha emanato un decreto-legge<sup>22</sup> al fine di sospendere i colloqui delle persone detenute con i famigliari sostituendoli con la modalità a distanza nelle regioni Lombardia e Veneto. Dopo solo sei giorni, il Governo ha emanato il D.P.C.M. 8 marzo 2020<sup>23</sup> disponendo che i colloqui si svolgano in tutto il territorio nazionale «in modalità video», salvo casi eccezionali. Poche ore dopo è stato emanato dallo stesso Governo il d.l. 8 marzo 2020 n. 11<sup>24</sup>: si è confermata, senza eccezioni e deroghe, l'estensione a tutto il territorio nazionale dei colloqui a distanza e si è autorizzata la Magistratura di Sorveglianza a sospendere, sino al 31 maggio 2020, la concessione di permessi premio e l'ammissione al regime di semilibertà (art. 2 comma 8 e 9 d.l. n. 11 del 2020). Se possibile, inoltre, le persone detenute – anche in custodia cautelare – dovranno partecipare a distanza a qualsiasi udienza (art. 2 comma 7 d.l. n. 11 del 2020).

Si è registrata una spirale di interventi volti a comprimere diritti e benefici della popolazione detenuta al fine di sigillare ed isolare le carceri:

«In poco più di un mese dalla proclamazione dello stato di emergenza sanitaria da coronavirus, dunque, il sistema penitenziario, viene investito da un vorticoso profluvio di disposizioni normative contenute in decreti-legge, D.P.C.M. e circolari del D.A.P.»<sup>25</sup>.

## 2. Le rivolte di marzo.

È in questo complesso scenario che si inseriscono le rivolte di marzo: la realtà carceraria, costantemente caratterizzata da un fragile e precario equilibrio a causa delle difficili condizioni di vita all'interno delle carceri, è, infatti, entrata in stato di profonda emergenza per la pandemia conclamata. I detenuti sono insoddisfatti per le misure adottate che vedono restrizioni a diritti e a benefici, senza alcuna determinazione in merito alla riduzione del drammatico numero di presenze negli istituti di pena; inoltre, sono sempre più allarmati dal rischio di un possibile contagio per l'impossibilità di rispettare il distanziamento sociale e per la mancanza di adeguati dispositivi di protezione.

Le misure del Governo sono percepite come espressione della volontà di attuare

---

<sup>21</sup> R. De Vito, *Camere senza vista*, cit., p.126.

<sup>22</sup> D.l. 2 marzo 2020, n. 9, recante *Misure urgenti di sostegno per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica del Covid 19*, G.U. 2 marzo 2020 n. 53, mai convertito in legge.

<sup>23</sup> Pubblicato sulla G.U. 8 marzo 2020, n. 59.

<sup>24</sup> D.l. 8 marzo 2020 n. 11, recante *Misure straordinarie e urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 e contenere gli effetti negativi sullo svolgimento dell'attività giudiziaria*, G.U. 8 marzo 2020 n. 60, espressamente abrogato dalla l. n. 27 del 2020.

<sup>25</sup> G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19 e sistema penitenziario*, in *Diritto penale e processo*, 7, 2020, p. 936.

un mero *lockdown* rafforzato<sup>26</sup> all'interno degli istituti penitenziari, senza alcun intervento concreto volto a consentire una corretta applicazione delle misure preventive e contenitive del virus:

«Mischiare la paura per un contagio alla privazione della libertà, agli spazi angusti, a diritti sempre più risicati e disconosciuti con l'impossibilità di mitigare tutto ciò con il conforto degli affetti è stata la goccia che ha fatto traboccare il vaso. E così da nord a sud, la bolla è scoppiata»<sup>27</sup>.

Lo stesso Garante Nazionale delle persone detenute, Mauro Palma, ha espresso forte preoccupazione per la situazione nelle carceri italiane, invitando il Governo ad attuare urgentemente «misure straordinarie volte ad alleggerire le situazioni di sovraffollamento superando un concetto di prevenzione fondata sulla chiusura al mondo esterno, affiancando a provvedimenti di inevitabile restringimento misure che diano la possibilità di ridurre le criticità che la situazione carceraria attuale determina e che permettano di affrontare con più tranquillità il malaugurato caso che il sistema sia investito più direttamente dal problema»<sup>28</sup>.

### 3. Il decreto Cura Italia.

Dal contesto appena delineato emerge chiaramente come il sistema penitenziario ha corso il forte rischio di diventare un «moltiplicatore particolarmente efficiente della curva del contagio»<sup>29</sup>.

La sproporzione tra le inadeguate misure<sup>30</sup> messe in capo da una frenetica produzione di circolari<sup>31</sup> e atti di normazione e la gravissima situazione delle carceri italiane è purtroppo drammaticamente palese: numerosi e accorati gli appelli e le proposte di esperti appartenenti a realtà anche molto diverse fra loro<sup>32</sup> per l'individuazione di azioni volte alla tutela del diritto alla salute, diritto inviolabile e fondamentale anche per coloro che sono privati della libertà personale<sup>33</sup>.

---

<sup>26</sup> R. De Vito, *Camere senza vista*, cit., p. 125, sviluppa un interessante paragone tra la quotidianità dei soggetti detenuti e quella dei cittadini durante i mesi di *lockdown*.

<sup>27</sup> D. Aliprandi, [Rivolta nelle carceri: morti, incendi e fughe di massa](#), in *Il Dubbio*, 9 marzo 2020. Copiosi gli articoli di cronaca pubblicati sulle principali testate nazionali a commento delle rivolte nelle carceri, tra tutti cfr. G. Rizzo, [Le rivolte nelle carceri sono il frutto di crisi vecchie e nuove](#), in *Internazionale*, 11 marzo 2020.

<sup>28</sup> Comunicato stampa del Garante Nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, 9 marzo 2020, consultabile [a questo link](#).

<sup>29</sup> R. De Vito, [Il vecchio carcere ai tempi del nuovo colera](#), in *Questione Giustizia*, 11 marzo 2020.

<sup>30</sup> OMS, *Regional Office for Europe*, cit.; si ribadisce, in questo documento, il rischio che i penitenziari siano luoghi di diffusione del virus anche per la collettività esterna.

<sup>31</sup> Cfr. Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, circolari del 22, 25 e 26 febbraio 2020, reperibili [in questa sezione](#) del sito del Garante Nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale.

<sup>32</sup> Senza pretese di esaustività, cfr. la proposta dell'Unione delle Camere penali italiane reperibile [al presente link](#); la proposta della Presidente della Conferenza Nazionale Volontariato Giustizia, Ornella Favero, pubblicata sulla Rivista *Ristretti Orizzonti* il 10 marzo 2020; la proposta dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale (AIPDP) pubblicata su *Sistema Penale* il 23 marzo 2020.

<sup>33</sup> Cfr. L. Longo, [Verso lo Stato etico tra populismo penale e Costituzione tradita](#), in *Ristretti Orizzonti*, 30 maggio 2020.

Indiscussa e acclarata l'inadeguatezza, a fronte del peggiorare della situazione epidemiologica, delle misure adottate con il d.l. 8 marzo 2020, l'esecutivo ha emanato il d.l. 17 marzo 2020, n. 18, noto come cd. Cura Italia<sup>34</sup>.

Due sono le disposizioni di interesse<sup>35</sup> intervenute sull'esecuzione della pena: gli articoli 123 e 124 del d.l. 17 marzo 2020 n. 18 miravano, infatti, ad alleggerire la situazione di sovraffollamento nelle carceri tramite misure volte a favorire l'espiatione delle pene fuori dagli istituti e ad evitare l'ingresso in carcere per i soggetti condannati a pena detentiva.

Con l'art. 123 si è riproposto sostanzialmente, semplificando l'iter di ammissione alla misura, lo strumento della esecuzione presso il domicilio delle pene detentive non superiori ai 18 mesi, introdotto<sup>36</sup> nell'ordinamento penitenziario dalla l. n. 199 del 2010. Salvo particolari tipologie di reati<sup>37</sup>, dal 17 marzo al 30 giugno 2020, i condannati a pena detentiva non superiore a mesi 18, anche se costituente parte residua di maggiore pena, hanno potuto espiare la pena in forma extra-muraria presso i luoghi indicati dalla legge. Particolare menzione merita il comma 3 dell'articolo in esame: il legislatore ha previsto, infatti, che, ogniqualvolta la pena sia espiata ex art. 123 del d.l. n. 18/2020 e si tratti di pena superiore a sei mesi da applicare a condannati maggiorenni, venga adottata la cd. sorveglianza elettronica per mezzo dei braccialetti elettronici, previo consenso dell'interessato.

Diverse critiche sono state sollevate nei confronti della previsione di cui al comma 3 del suddetto articolo. *In primis*, come ha rilevato parte della dottrina<sup>38</sup>, la carenza di braccialetti elettronici<sup>39</sup> in possesso dell'Amministrazione penitenziaria ha reso, di fatto, inesigibile la misura. Come è stato sottolineato dal Presidente delle Camere Penali

---

<sup>34</sup> Recante *Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, pubblicato in G.U. 17 marzo 2020, n. 70.

<sup>35</sup> Cfr. M. Passione, ["Cura Italia" e carcere: prime osservazioni sulle \(poche\) risposte all'emergenza](#), in *Questione giustizia*, 19 marzo 2020; E. Dolcini, G.L. Gatta, [Carcere, coronavirus, decreto 'cura Italia': a mali estremi, timidi rimedi](#), in *Sistema Penale*, 20 marzo 2020; G. Murone, [Osservazioni a prima lettura in tema di decreto "cura Italia" e nuova detenzione domiciliare](#), in *Giurisprudenza penale*, 27 marzo 2020; F. Martin, [Brevi spunti di riflessione sul c.d. decreto "Cura Italia"](#), in *questa rivista*, 8 aprile 2020; C. Minnella, [Coronavirus ed emergenza carceri](#), in *questa rivista*, 29 aprile 2020; M. Passione, ["Cura Italia" e carcere: prime osservazioni sulle \(poche\) risposte all'emergenza](#), in *Questione giustizia*, 19 marzo 2020.

<sup>36</sup> Tale istituto era stato introdotto in fase emergenziale per far fronte al problema del sovraffollamento carcerario che ha portato alla condanna dell'Italia dalla Corte di Strasburgo nel 2009. Si segnala che tale istituto è tuttora in vigore grazie alla sua efficacia deflattiva.

<sup>37</sup> Tra le cause ostative alla concessione della misura, oltre a quelle previste dalla l. n. 199/2010, sono introdotte delle nuove ipotesi: detenuti sanzionati per infrazioni disciplinari relative a disordini o sommosse in carcere, ex art. 123, comma 1, d; detenuti nei cui confronti sia stato redatto un rapporto disciplinare in relazione ai disordini e alle sommosse verificatisi a partire dal 7 marzo 2020, ex art. 123, comma 1, e; condannati per maltrattamenti contro familiari e conviventi o per atti persecutori, ex art. 123, comma 1, a.

<sup>38</sup> Cfr. in particolare E. Dolcini, G.L. Gatta, *Carcere, coronavirus, decreto*, cit., esprimono forte perplessità verso la misura in commento, definendo la scelta del legislatore «irragionevole, sotto diversi profili», e ribadiscono la necessità di innalzare il limite di pena per l'applicabilità della misura ad anni 2 con controllo elettronico facoltativo.

<sup>39</sup> Cfr. Antigone, *XVI Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, cit., pp. 75 s.

Italiane, i braccialetti elettronici «non bastano neanche per la custodia cautelare»<sup>40</sup>. In aggiunta, si tenga presente che gran parte della popolazione detenuta non ha la disponibilità di un domicilio stabile, *condicio sine qua non* per l'applicazione della misura<sup>41</sup>. Inoltre, tale previsione ha rischiato di essere soggetta a censure di illegittimità costituzionale per violazione del principio di eguaglianza e ragionevolezza ex art. 3 della Costituzione: l'ordinamento penitenziario all'art. 58 *quinquies* prevede, infatti, lo strumento della sorveglianza elettronica come facoltativo anche in ipotesi di pene superiori a 18 mesi<sup>42</sup>.

Procedendo con l'analisi della seconda disposizione introdotta con il d.l. n. 18/2020, l'art. 124 – sempre in ottica deflattiva ed emergenziale – ha esteso la possibilità di concedere licenze ai detenuti semiliberi fino al 30 giugno 2020, anche in deroga al limite massimo di 45 giorni l'anno previsto ex *lege*; più nello specifico, si tratta delle licenze concesse in via premiale ex art. 52 o.p. ai detenuti in regime di semilibertà. Si è voluto, infatti, evitare che questa particolare categoria di soggetti rientrasse nelle carceri in orario serale, fungendo da ulteriore possibile veicolo di contagio per il resto della popolazione ristretta. Questa previsione contenuta nell'art. 124 ha rappresentato una scelta ragionevole<sup>43</sup>, anche in virtù del fatto che i soggetti ammessi al regime di semilibertà<sup>44</sup> hanno già scontato periodi consistenti di pena e non risultano essere soggetti pericolosi; nello specifico, infatti, la disposizione ha interessato le licenze già concesse ai detenuti in semilibertà, delle quali è consentita l'estensione temporale fino al 30 giugno 2020.

Secondo quanto riportato dalla relazione illustrativa al disegno di legge di conversione, la norma in esame ha voluto ottenere un duplice effetto con riguardo al contenimento del rischio da contagio: l'estensione temporale delle licenze infatti, per un verso ha comportato una riduzione temporanea della popolazione detenuta e, per altro verso, ha evitato che il detenuto in semilibertà, con quotidiani contatti con l'esterno dell'istituto, costituisse rischio di infezione per il resto della popolazione carceraria al suo rientro nella struttura.

---

<sup>40</sup> Unione delle Camere Penali Italiane, [Emergenza carcere: basta mistificazioni](#), 20 marzo 2020.

<sup>41</sup> Per affrontare il problema di una consistente fascia della popolazione detenuta che, non avendo risorse abitative, non può accedere a benefici di legge, la Cassa Ammende ha inteso intervenire per porre in essere misure di intervento per l'inclusione sociale. Con delibera del Consiglio di amministrazione del 6 aprile 2020 ha approvato il finanziamento di un programma di interventi mirati, invitando Regioni e Province autonome a presentare proposte progettuali per favorire l'accesso alle misure non detentive con il reperimento di alloggi pubblici o privati di cura, assistenza o accoglienza delle persone sottoposte a provvedimenti dell'Autorità Giudiziaria privativi o limitativi della libertà personale, mettendo a disposizione euro 5.000.000,00.

<sup>42</sup> Cfr. C. Minnella, *Coronavirus ed emergenza carceri*, cit., p. 20; Proposta dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale (AIPDP) pubblicata su *Sistema Penale* il 23 marzo 2020. Inoltre, ulteriore profilo di incostituzionalità è ravvisato da E. Dolcini, G.L. Gatta, *Carcere, coronavirus, decreto*, cit.: sussiste, infatti, una «disparità di trattamento fra i condannati che devono eseguire una pena superiore o inferiore a sei mesi: questi ultimi, per i quali non è previsto il controllo elettronico, potrebbero infatti trovarsi nella fase finale di esecuzione di una pena di maggiore entità e verosimilmente porre esigenze di controllo più forti rispetto a chi deve eseguire un residuo di pena superiore a sei mesi».

<sup>43</sup> Come confermano anche i numeri riportati nel bollettino n. 27 del 24 aprile reperibile sul sito del Garante Nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale: 704 permessi e licenze per semiliberi.

<sup>44</sup> Regime applicabile anche in via provvisoria, come segnala C. Minnella, *Coronavirus ed emergenza carceri*, cit., p. 30, richiamando la recentissima sentenza della Corte Costituzionale n.74 del 24 aprile 2020.

Una critica al decreto è stata mossa, peraltro, per l'assenza di misure e previsioni normative indirizzate ai soggetti detenuti in custodia cautelare in carcere. Si stima, infatti, che i soggetti detenuti in attesa di giudizio rappresentino circa un terzo della popolazione penitenziaria<sup>45</sup>. Si tratta di una grave lacuna:

«Si deve ritenere che il diritto alla salute non possa non prevalere se accompagnato al principio della presunzione di innocenza in un contesto in cui all'emergenza del sovraffollamento si somma quella del coronavirus»<sup>46</sup>.

Significative sono, ancora, le parole del Garante nazionale delle persone detenute, Mauro Palma, a commento delle misure adottate con il decreto cd. Cura Italia:

«C'è molto cammino da fare, andando a passo svelto perché così richiesto dall'impellenza del presente, ma anche con passo ben direzionato perché deve essere chiara la necessità di ridare sensatezza al cammino, di ricomprendere l'orientamento dei passi. In questa ipotesi il decreto di ieri è soltanto un primo piccolo passo in avanti che sarà ben direzionato se in sede applicativa saprà cogliere il senso del suo andare e non si restringerà nella timidezza»<sup>47</sup>.

#### 4. Il ruolo della Magistratura di Sorveglianza.

Alla luce della inadeguatezza delle misure messe in atto dal Governo per la gestione del rischio di contagio da Covid-19 all'interno degli istituti penitenziari, diverse proposte e appelli<sup>48</sup> sono stati rivolti al legislatore perché apportasse delle significative modifiche al d.l. cd. Cura Italia in sede di conversione; appelli rimasti, tuttavia, inascoltati: il d.l. in oggetto è stato, infatti, convertito in l. 24 aprile 2020, n. 27 senza significative ulteriori modifiche<sup>49</sup>.

Se da un lato, quindi, come emerge dalla normativa poc'anzi analizzata, si è assistito a timide ed insufficienti azioni da parte del Governo, complessivamente limitate e di scarsa efficacia, un approccio diametralmente opposto, coraggioso ed incisivo, è stato adottato dalla Magistratura di Sorveglianza. Quest'ultima ha rivestito un ruolo essenziale: è, infatti, opinione unanime che la positiva riuscita del processo di deflazione della popolazione detenuta<sup>50</sup> – fondamentale per impedire il diffondersi del virus – sia da attribuire all'intervento della Magistratura di Sorveglianza che ha svolto «un difficile ruolo

---

<sup>45</sup> Cfr. G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19*, cit., p. 944.

<sup>46</sup> R. Bartoli, *Il diritto penale dell'emergenza*, cit., p. 15.

<sup>47</sup> M. Palma, [Il carcere nello specchio di una emergenza](#), in *Giustizia insieme*, 19 marzo 2020.

<sup>48</sup> Cfr. *Proposte della Associazione tra gli Studiosi del Processo Penale e dell'Associazione Italiana dei Professori di Diritto Penale*, contenute nei documenti del 20 marzo 2020, 23 marzo 2020 e 13 aprile 2020, reperibili su *Sistema Penale*. Ancora, delibera del Consiglio Nazionale Forense, *Subito misure per arginare sovraffollamento*, in *Consiglio Nazionale Forense*, 9 aprile 2020. Anche Papa Francesco, il 29 marzo 2020, ha ribadito la necessità di un intervento mirato ed efficace sulle carceri italiane – cfr. quanto pubblicato [a questo indirizzo](#).

<sup>49</sup> Per un puntuale e completa analisi dell'iter di conversione, cfr. G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19*, cit., pp. 944-947.

<sup>50</sup> Il bollettino n. 27 del 24 aprile 2020 del Garante nazionale delle persone detenute, ad esempio, stima un totale di 53.568 detenuti contro i 61.230 di fine febbraio 2020.

di supplenza»<sup>51</sup>.

I Magistrati di Sorveglianza sono, infatti, stati chiamati<sup>52</sup> a «[...] ricercare soluzioni adeguate a contemperare la sicurezza collettiva con l'esigenza di garantire la massima tutela della salute dei detenuti e di tutti coloro che operano all'interno degli istituti penitenziari, muovendosi in un quadro normativo che non offre strumenti per risolvere il problema strutturale del sovraffollamento [...]»<sup>53</sup>.

Analizzando i provvedimenti adottati dalla Magistratura di Sorveglianza<sup>54</sup>, emerge come siano stati applicati degli strumenti ordinari tipizzati all'interno dell'ordinamento penitenziario per far fronte a una situazione emergenziale<sup>55</sup>: da un lato, infatti, si è cercato di estendere il più possibile l'applicazione delle misure alternative alla detenzione; dall'altro lato si è favorita l'uscita dal carcere dei detenuti con problemi di salute, quindi potenzialmente più a rischio di contagio da Covid-19.

Tra i primi, ad esempio, è stato incentivato il ricorso a benefici di legge quali l'applicazione dell'art. 47 o.p., ossia l'affidamento in prova provvisorio ai servizi sociali anche in assenza di attività lavorativa; l'affidamento terapeutico previsto dall'art. 94 D.P.R. 309/90 sia nell'ipotesi ambulatoriale che in quella comunitaria; la detenzione domiciliare ordinaria ex art. 47 *ter*, comma 1 lettera *a* o.p. per madri detenute con figli minori di anni 10.

Separata riflessione e analisi riguarda, invece, la seconda categoria di provvedimenti adottati dalla Magistratura di Sorveglianza al fine di tutelare la salute di quei detenuti ritenuti più a rischio di contagio da Covid-19 perché già affetti da altre patologie.

In queste ipotesi è stato applicato l'art. 47 *ter*, comma 1 *ter* o.p., ossia la detenzione domiciliare *cd. surrogatoria* o in deroga<sup>56</sup> (anche nota come detenzione domiciliare umanitaria) applicabile nelle ipotesi di differimento pena previsto dagli artt. 146 e 147 c.p.

---

<sup>51</sup> Consiglio Superiore della Magistratura, [Parere sul Disegno di Legge n. 1766 Atto Senato di conversione in legge del Decreto legge 17 marzo 2020, n. 18](#).

<sup>52</sup> Sul punto si richiama anche una Nota del Procuratore Generale della Corte di Cassazione, Dott. Salvi, del 1 aprile 2020. Il documento intende analizzare e riflettere sulle diverse opzioni che la legislazione vigente offre in tema di misure cautelari e di esecuzione penale, anche tramite più ampie e innovative soluzioni interpretative. Cfr. G.L. Gatta, [Il ruolo del pubblico ministero nella riduzione delle presenze in carcere durante l'emergenza coronavirus: un documento della Procura Generale della Cassazione](#), in *Sistema penale*, 3 aprile 2020.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> Per una sintetica, ma completa, rassegna dei provvedimenti, cfr. V. Manca, *Ostatività, emergenza sanitaria e Covid-19: le prime applicazioni pratiche*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 4, 2020; C. Minnella, [Evoluzioni giurisprudenziali sulle misure svuota carceri adottate dalla magistratura di sorveglianza](#), in *Diritto e Giustizia*, 27 aprile 2020; A. Della Bella, [La magistratura di sorveglianza di fronte al COVID: una rassegna dei provvedimenti adottati per la gestione dell'emergenza sanitaria](#), in *Sistema Penale*, 29 aprile 2020.

<sup>55</sup> Significativa in tal senso è anche la nota del 1 aprile 2020 del procuratore generale della Corte di Cassazione, Dott. Giovanni Salvi, in cui si afferma che: «L'emergenza coronavirus costituisce un elemento valutativo nell'applicazione di tutti gli istituti normativi vigenti e ne rappresenta un presupposto interpretativo necessario».

<sup>56</sup> *Cd. detenzione domiciliare in deroga* perché non soggetta a limiti edittali nei casi di infermità fisica o psichica e applicabile anche a soggetti condannati per i reati ostativi ex art. 4 *bis* o.p. e a soggetti in regime di cui all'art. 41 *bis* o.p.

L'art. 147 c.p. dispone, infatti, il differimento facoltativo della pena «se una pena restrittiva della libertà personale deve essere eseguita contro chi si trova in condizioni di grave infermità fisica»<sup>57</sup>: è il concetto di rischio di insorgenza di una patologia potenzialmente grave che è stato riletto dalla Magistratura di Sorveglianza alla luce della situazione pandemica. Secondo i magistrati, infatti, il pericolo di una grave infermità va determinato anche in relazione alla probabilità di contrarre il virus; in altre parole «l'epidemia in atto viene presa in considerazione come elemento che concorre a definire la gravità dell'infermità»<sup>58</sup>. Tramite questa interpretazione, dunque, anche in ipotesi di patologie che normalmente non sarebbero incompatibili con la permanenza all'interno del carcere<sup>59</sup>, vengono ritenuti sussistenti i requisiti per la concessione del differimento facoltativo della pena.

L'applicazione dell'art. 47 *ter*, comma 1 *ter* o.p. ha consentito, inoltre, alla Magistratura di Sorveglianza di intervenire con finalità deflattiva sul sovraffollamento anche nelle sezioni più delicate delle carceri italiane cd. ad alta sicurezza<sup>60</sup>: questa disposizione, proprio perché posta a tutela del fondamentale e inviolabile diritto alla salute, si è potuta applicare a prescindere dall'entità della pena e dalla natura del reato, quindi anche a detenuti per reati di mafia<sup>61</sup>.

Proprio questa ultima evenienza, ossia l'applicazione della detenzione domiciliare a soggetti in regime di 41 *bis* o.p. (cd. regime di carcere duro), ha sollevato diverse polemiche e reazioni in una certa parte dell'opinione pubblica<sup>62</sup> che si è appellata al principio di legalità e alla certezza della pena<sup>63</sup>. Tuttavia, come ben sintetizzato nella magistrale riflessione del Professor Domenico Pulitanò:

---

<sup>57</sup> Cfr. art. 147, comma 1, n. 2 c.p.

<sup>58</sup> A. Della Bella, *La magistratura di sorveglianza*, cit., par. 4.

<sup>59</sup> Come puntualmente sottolineato da C. Minnella, *Coronavirus ed emergenza carceri*, cit., p. 43, la Magistratura di Sorveglianza riprende l'interpretazione fornita, tra le altre, da Cass. pen., sez. I, 17 maggio 2019, n. 27352, sul concetto di incompatibilità tra la patologia del soggetto detenuto e la permanenza in carcere: «[...] non è necessaria una incompatibilità assoluta tra la patologia e lo stato di detenzione, ma occorre pur sempre che l'infermità o la malattia siano tali da comportare un serio pericolo di vita, o da non poter assicurare la prestazione di adeguate cure mediche in ambito carcerario, o, ancora, da causare al detenuto sofferenze aggiuntive ed eccessive, in spregio del diritto alla salute e del senso di umanità al quale deve essere improntato il trattamento penitenziario».

<sup>60</sup> Si tenga presente che questa particolare categoria di detenuti condannati per il reato di associazione mafiosa non poteva accedere alla misura di cui all'art. 123 del d.l. cd. Cura Italia in virtù della speciale previsione di cui al comma 1, lettera a.

<sup>61</sup> A. Della Bella, *La magistratura di sorveglianza*, cit., par. 5 segnala correttamente come la misura può essere eseguita nella propria abitazione, ma anche in altri luoghi di privata dimora come, ad esempio, in domicili messi a disposizione dalla Amministrazione penitenziaria, più facilmente controllabili.

<sup>62</sup> Sul punto, cfr. D. Pulitanò, [Pena e carcere alla prova dell'emergenza](#), in *Diritto di Difesa*, 13 maggio 2020; G. Fiandaca, [Scarcerazione per motivi di salute, lotta alla mafia e opinione pubblica](#), in *Sistema Penale*, 19 maggio 2020.

<sup>63</sup> La discussione mediatica attorno a queste pronunce prende avvio dalla decisione dell'Ufficio di Sorveglianza di Milano del 20 aprile 2020: il magistrato, Dott.ssa Gloria Gambitta, ha concesso la misura della detenzione domiciliare in deroga a un detenuto in regime di cui all'articolo 41 *bis* o.p., di anni 78 e con fine pena a marzo 2021.

Sul punto, cfr. C. Minnella, *Coronavirus ed emergenza carceri*, cit., p. 45, nota 130.

«Legalità della pena significa predeterminazione legale dei modelli di risposta al reato [...] la predeterminazione legale è aperta alla possibilità di modelli diversi di articolazione legale delle risposte al reato, e a modifiche del percorso dell'esecuzione in ragione di elementi sopravvenuti. In questa prospettiva viene in rilievo l'idea della rieducazione (cioè di una pena che possa avere un significato anche per il condannato); e possono venire in rilievo anche altre ragioni, fra le quali la considerazione di problemi di salute [...]»<sup>64</sup>.

Proporzionalità e flessibilità della pena sono, infatti, due componenti essenziali di una pena umana, come sancito anche dall'art. 27, comma 3 Cost. e dall'art. 3 CEDU<sup>65-66</sup>: l'applicazione di questi principi fondamentali ha ispirato le pronunce della Magistratura di Sorveglianza<sup>67</sup>; tali pronunce, come sopra si è ricordato, sono state tuttavia accolte con forte allarmismo nell'opinione pubblica.

---

<sup>64</sup> D. Pulitanò, *Pena e carcere*, cit., p. 5.

<sup>65</sup> Sul punto, per completezza, si segnala che il Comitato del Consiglio d'Europa per la prevenzione della tortura e delle pene o dei trattamenti inumani o degradanti (CPT) ha pubblicato in data 20 marzo 2020 la dichiarazione *Principi relativi al trattamento delle persone private della libertà personale nell'ambito della pandemia da coronavirus (COVID-19)*, reperibile [a questo link](#).

<sup>66</sup> Con riferimento a questi principi, si segnala che, a seguito della nota sentenza *Torreggiani c. Italia* del 3 gennaio 2013, i Magistrati di Sorveglianza di Venezia e Milano avevano sollevato questione di legittimità costituzionale relativamente all'art. 147 c.p. nella parte in cui non prevedeva il rinvio facoltativo dell'esecuzione pena in ipotesi di grave sovraffollamento e di conseguente esecuzione pena in condizioni disumane e degradanti in violazione dell'art. 3 CEDU: i magistrati chiedevano un intervento additivo della Corte al fine di inserire tra le ipotesi di differimento della pena anche quella relativa all'esecuzione pena contraria ai principi di umanità.

Sul punto, Corte Cost., 22 novembre 2013, n. 279, con nota di F. Della Casa, *Il monito della Consulta circa il «rimedio estremo» della scarcerazione per il condannato vittima di un grave e diffuso sovraffollamento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 2013, p. 4534: «Nella sostanza veniva richiesta una sentenza additiva, in quanto, secondo la corretta interpretazione dei giudici rimettenti, l'art. 147 c.p. contiene un elenco tassativo delle situazioni che giustificano la provvisoria paralisi della pretesa punitiva, senza peraltro menzionare – e, quindi, escludendo – l'ipotesi in cui, a causa di un grave (e diffuso) sovraffollamento del circuito carcerario, l'esecuzione della pena detentiva si ponga in contrasto con il divieto di pene inumane».

La Corte Costituzionale con sentenza n. 279 del 2013 dichiarava inammissibili le questioni sollevate; la Corte, tuttavia, condivideva l'analisi svolta dai giudici circa lo stato di sovraffollamento e la necessità di individuare dei rimedi preventivi: la Corte affermava che «l'attuale situazione non può protrarsi ulteriormente e fa apparire necessaria la sollecita introduzione di misure specificatamente mirate a farla cessare»; inoltre, «nel dichiarare l'inammissibilità, questa Corte deve tuttavia affermare come non sarebbe tollerabile l'eccessivo protrarsi dell'inerzia legislativa in ordine al grave problema individuato nella presente pronuncia».

Cfr. F. Della Casa, *Il problematico impiego della sospensione dell'esecuzione in chiave "anti-overcrowding": la parola alla Corte costituzionale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2, 2013; Trib. Sorv. Venezia, 13 febbraio 2013, con nota di A. Gargani, *Trattamento disumano e rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena: verso una sentenza additiva?*, in *Diritto penale e processo*, 5, 2013.

Cfr. Trib. Sorv. Milano, 12 marzo 2013, con nota di A. Della Bella, [Sollevata ancora questione di illegittimità costituzionale dell'art. 147 c.p.: il tribunale di sorveglianza di Milano segue la strada imboccata dal tribunale di Venezia per rispondere al problema del sovraffollamento carcerario](#), in *Diritto penale contemporaneo*, 28 marzo 2013.

<sup>67</sup> Tra le numerose pronunce, cfr. [Trib. Sorv. Sassari, 23 aprile 2020, ordinanza n. 645](#). Il giudice, in questa pronuncia, sintetizza in modo magistrale la questione: «lasciare il detenuto in tali condizioni equivarrebbe esporlo al rischio di progressione di una malattia potenzialmente letale, in totale spregio del diritto alla salute e del diritto a non subire un trattamento contrario al senso di umanità [...] permanere in carcere senza la possibilità di effettuare ulteriore e "indifferibili" accertamenti equivale ad esporre il detenuto a un pericolo reale dal punto di vista oggettivo e a un'incognita di vita o morte del tutto intollerabile e immeritata per ogni essere umano».

## 5. I decreti Bonafede.

La diffusa preoccupazione generata dalle polemiche politico-mediatiche<sup>68</sup> in oggetto ha indotto il legislatore ad intervenire con due decreti-legge (noti come d.l. Bonafede, dal nome del Ministro, o d.l. anti-scarcerazioni) al fine di rassicurare l'opinione pubblica sul tema della sicurezza collettiva.

Il primo d.l., n. 28 del 30 aprile 2020<sup>69</sup>, è intervenuto sulla procedura per concedere, in particolare, la detenzione domiciliare cd. surrogatoria: in sintesi, si è previsto come obbligatorio – ma non vincolante – il parere della Procura nazionale e delle Procure distrettuali antimafia per poter concedere la misura ai detenuti per reati di criminalità organizzata<sup>70</sup>.

Il secondo d.l., n. 29 del 10 maggio 2020<sup>71</sup>, è intervenuto, invece, sui termini di revisione periodica dei provvedimenti relativi alla detenzione domiciliare e al differimento dell'esecuzione della pena: in altre parole, senza voler qui entrare nello specifico della dettagliata disciplina, si è disposto che i giudici rivalutino la sussistenza dei gravi motivi di salute che giustificano l'applicazione della misura in relazione all'emergenza sanitaria in tempi molto ravvicinati, verificando altresì se vi siano posti disponibili nelle strutture sanitarie del territorio<sup>72</sup>.

Il decreto n. 29 del 10 maggio 2020 non è stato convertito in legge ed è stato espressamente abrogato dalla l. 25 giugno 2020 n. 70, che ha convertito solo il primo

---

<sup>68</sup> Polemiche che hanno investito e portato alle dimissioni del direttore del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, Dott. Francesco Basentini, per una nota del 21 marzo 2020 indirizzata ai direttori degli istituti penitenziari. Nella nota, emanata dalla Direzione Detenuti e Trattamento, venivano elencate una serie di patologie cui era possibile riconnettere un elevato rischio di complicanze e si invitavano le Direzioni a comunicare con solerzia alla Autorità Giudiziaria, per le eventuali determinazioni di competenza, il nominativo del ristretto nelle individuate condizioni di salute. Per completezza di informazioni si rappresenta che il nuovo capo del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, Dott. Petralia, ha sospeso l'efficacia di queste disposizioni e con circolare 6 giugno 2020. Per un approfondimento sul tema, cfr. D. Pulitanò, *Pena e carcere*, cit., e G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19*, cit., p. 948.

<sup>69</sup> Recante *Misure urgenti per la funzionalità dei sistemi di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni, ulteriori misure urgenti in materia di ordinamento penitenziario, nonché disposizioni integrative e di coordinamento in materia di giustizia civile, amministrativa e contabile e misure urgenti per l'introduzione del sistema di allerta Covid-19*, G.U. n. 111, 30 aprile 2020.

<sup>70</sup> Per una più approfondita analisi, cfr. A. Della Bella, [Emergenza COVID e 41bis: tra tutela dei diritti fondamentali, esigenze di prevenzione e responsabilità politiche](#), in *Sistema Penale*, 1 maggio 2020.

<sup>71</sup> Recante *Misure urgenti in materia di detenzione domiciliare o differimento dell'esecuzione della pena, nonché in materia di sostituzione della custodia cautelare in carcere con la misura degli arresti domiciliari, per motivi connessi all'emergenza sanitaria da COVID-19, di persone detenute o internate per delitti di criminalità organizzata di tipo mafioso, terroristic e mafioso, o per delitti di associazione a delinquere legati al traffico di sostanze stupefacenti o per delitti commessi avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l'associazione mafiosa, nonché di detenuti e internati sottoposti al regime previsto dall'articolo 41-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, nonché, infine, in materia di colloqui con i congiunti o con altre persone cui hanno diritto i condannati, gli internati e gli imputati*, G.U. n. 119, 10 maggio 2020.

<sup>72</sup> In tema, cfr. G. Fiandaca, *Scarcerazione per motivi di salute*, cit., par. 5; F. Gianfilippi, [La rivalutazione delle detenzioni domiciliari per gli appartenenti alla criminalità organizzata, la magistratura di sorveglianza e il corpo dei condannati nel D.L. 10 maggio 2020 n. 29](#), in *Giustizia Insieme*, 12 maggio 2020.

Per una dettagliata e approfondita analisi dei due decreti in esame, cfr. G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19*, cit., pp. 949 ss.

decreto, ma con una opinabile operazione di tecnica legislativa: la l. n. 70 ha recuperato la maggior parte delle disposizioni dell'abrogato decreto e le ha combinate con quello convertito. Ne è nato un *corpus* normativo unico che è intervenuto sull'ordinamento penitenziario, modificandolo<sup>73</sup>.

Questa disciplina ha generato forti e diffuse critiche all'interno della magistratura: si è temuto che venisse lesa l'autonomia del potere giudiziario e che non venisse rispettato il diritto alla salute e alla difesa dei detenuti. Una parte della magistratura, infatti, ha ritenuto che la nuova disciplina per la concessione della detenzione domiciliare introdotta con i due decreti in esame potesse violare il principio di separazione dei poteri. Nello specifico, il riferimento è all'obbligo di dover ridiscutere il provvedimento adottato dal Magistrato di Sorveglianza (monocratico o collegiale) entro 15 giorni dalla concessione della misura e poi con cadenza mensile o immediatamente, nel caso in cui venga segnalata una struttura penitenziaria idonea ad accettare il detenuto; inoltre, non è prevista comunicazione alcuna alla difesa in merito all'apertura del procedimento di rivalutazione della misura.

#### *5.1. La pronuncia della Corte Costituzionale n. 245/2020.*

Questi sono i motivi che hanno portato il Tribunale di Sorveglianza di Sassari e i Magistrati di Sorveglianza di Avellino e Spoleto<sup>74</sup> a sollevare questione di legittimità costituzionale in merito al d.l. 30 aprile 2020, n. 28, convertito in l. n. 70 del 2020<sup>75</sup>.

La Corte Costituzionale si è pronunciata con sentenza n. 245 il 24 novembre 2020 e ha ritenuto non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate<sup>76</sup>; per la Corte, infatti, la disciplina contenuta nei decreti-legge in esame non affievolisce la tutela del diritto alla salute dei soggetti detenuti, ma mira a bilanciare questo fondamentale diritto con altrettanto imprescindibili esigenze di sicurezza pubblica – soprattutto con riferimento a soggetti detenuti caratterizzati da pericolosità sociale elevata. Proprio in virtù di questo fondamentale bilanciamento, viene resa necessaria una periodica revisione del

---

<sup>73</sup> Si vedano l'art. 30 *bis* sui permessi di necessità con la modifica del primo e ultimo comma, l'art. 47 *ter* circa la detenzione domiciliare, con l'introduzione del comma 1 *quinqies*, e l'art. 41 *bis* in merito ai colloqui con i garanti, con l'introduzione dei commi 2 *quater*.1, 2 *quater*.2 e 2 *quater*.3.

<sup>74</sup> Come segnalato da A. Stella, [DL antiscarcerazioni di Bonafede, mercoledì il giudizio della consulta](#), in *Il Riformista*, 3 novembre 2020. Il primo caso riguardava un detenuto in regime di cui all'articolo 41 *bis* o.p., affetto da tumore alla vescica; il secondo caso interessava una detenuta di anni 76 affetta da grave infermità fisica e l'ultimo caso riguardava, invece, un detenuto con quadro clinico particolarmente complesso a causa di precedente trapianto di organi.

<sup>75</sup> Recante *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 aprile 2020, n. 28, recante misure urgenti per la funzionalità dei sistemi di intercettazioni di conversazioni e comunicazioni, ulteriori misure urgenti in materia di ordinamento penitenziario, nonché disposizioni integrative e di coordinamento in materia di giustizia civile, amministrativa e contabile e misure urgenti per l'introduzione del sistema di allerta Covid-19*, G.U. n. 162 del 29 giugno 2020.

<sup>76</sup> A commento della sentenza, cfr. S. Corbetta, [Costituzionalmente legittima la disciplina del "decreto antiscarcerazioni" come modificato dalla L. 70/2020](#), in *Il Quotidiano Giuridico*, 27 novembre 2020; E. Aprile, *Per la Corte Costituzionale non viola il diritto alla salute del detenuto la disciplina contenuta nel "Decreto antiscarcerazioni" adottato durante l'emergenza sanitaria dovuta al virus Covid-19*, in *Cassazione Penale*, 2, 2021.

provvedimento di concessione della misura, con la contestuale verifica della disponibilità di strutture penitenziarie idonee ad accogliere il detenuto senza pregiudizi per la salute. Non si sono ravvisate una invasione e una lesione della sfera di autonomia della magistratura: la *ratio* è stata, piuttosto, quella di consentire un costante aggiornamento del «delicato bilanciamento sotteso alla misura in essere, alla luce di una situazione epidemiologica in continua evoluzione»<sup>77</sup>.

La Corte, inoltre, non ha ritenuto violato nemmeno il diritto di difesa del soggetto detenuto: l'ordinamento penitenziario prevede già, infatti, delle ipotesi in cui i provvedimenti definitivi del Tribunale di Sorveglianza sono presi in via d'urgenza dal Magistrato di Sorveglianza sulla base di documentazione non nota alla difesa; in queste ipotesi, per la Corte non è necessario:

«Il pieno contraddittorio già nella fase avanti al magistrato di sorveglianza, destinata a sfociare in un provvedimento interinale che verrà poi confermato o smentito dal tribunale in esito a un procedimento – quello sì – a contraddittorio pieno, nel quale la difesa avrà accesso agli atti e ai documenti sui quali si formerà il convincimento del tribunale. Procedimento, quest'ultimo, che la legge n. 70 del 2020 dispone ora che debba concludersi nel termine perentorio di trenta giorni dall'eventuale provvedimento interinale di revoca»<sup>78</sup>.

## 6. Il carcere e la fase due: il decreto Ristori.

Il complesso scenario fin qui analizzato, caratterizzato da interventi normativi assai limitati nella sostanza e da una significativa supplenza nella gestione del rischio di contagio nelle carceri da parte della Magistratura di Sorveglianza, ha interessato il mondo delle carceri durante tutta la prima fase emergenziale<sup>79</sup>.

Il sistema penitenziario, come gli altri settori della società civile, è stato colto impreparato a gestire una pandemia come quella da Covid-19; la speranza era che si prevedessero degli interventi strutturali<sup>80</sup> volti a gestire una (preannunciata e temuta) seconda ondata del virus, ma così non è stato.

*Contra spem*, il nostro Paese è stato investito da una ulteriore ondata pandemica e, anche a seguito di un aumento del numero di detenuti nei mesi estivi, il problema della gestione del rischio di contagio da Covid-19 nelle carceri si è ripresentato in tutta la sua

---

<sup>77</sup> [Corte Cost., sent. 24 novembre 2020, n. 245.](#)

<sup>78</sup> *Ibidem*.

<sup>79</sup> Come riportato da Antigone, [Salute, tecnologie, spazi, vita interna. Il carcere alla prova della fase 2](#), 10 agosto 2020, i casi totali in carcere fino al 7 luglio 2020 sono stati 287; hanno, inoltre, perso la vita a causa del virus 4 detenuti, 2 agenti di polizia e due medici penitenziari.

<sup>80</sup> Il Comitato Nazionale di Bioetica, nel documento *Covid-19: Salute pubblica, Libertà individuale, Solidarietà sociale*, approvato il 28 maggio 2020, auspica «misure per ridurre il rischio di contagio, tramite l'alleggerimento delle presenze in carcere (tenuto anche conto che il 30% dei carcerati è in custodia cautelare)». Il citato documento ha, infatti, individuato tra «gli altri gruppi particolarmente vulnerabili, le persone rinchieste nelle carceri. I detenuti rappresentano un gruppo ad alta vulnerabilità bio-psico-sociale cui va riconosciuto il diritto alle pari opportunità nella tutela della salute».

complessità<sup>81</sup>.

Focolai all'interno delle carceri, timore di rivolte tra i detenuti, impossibilità di garantire il distanziamento sociale richiesto: la situazione è pressoché identica a quella di febbraio/marzo 2020.

In questa successiva fase, tuttavia, alla luce di quanto accaduto in primavera, si attendeva un significativo intervento da parte del Governo: «Ancora una volta, le aspettative sono rimaste deluse»<sup>82</sup>.

L'aumentare dei contagi tra detenuti e personale penitenziario ha creato forte allarme e ha indotto il legislatore a intervenire nuovamente con il d.l. 28 ottobre 2020 n. 137, cd. decreto Ristori<sup>83</sup>, introducendo alcune misure volte a prevenire il rischio di contagio nelle carceri<sup>84</sup>. In particolare, le disposizioni di interesse sono contenute agli artt. 28, 29 e 30 del decreto. L'unica significativa novità contenuta nel d.l. Ristori<sup>85</sup> ha riguardato la possibilità di concedere permessi premio in deroga ai limiti temporali ex art. 30 *ter* o.p.; tuttavia, si è limitata fortemente la portata applicativa di tale disposizione prevedendo che questa misura sia applicabile solo a chi abbia già fruito dei permessi premio e svolga un lavoro all'esterno ex art. 21 o.p. A ciò si aggiunga che sussistono una serie di limitazioni per particolari tipologie di reati, come ad esempio quelli di cui all'articolo 4 *bis* o.p.

Fatta salva questa previsione contenuta all'art. 29 del decreto riguardante i permessi premio, con gli artt. 28 e 30 del d.l. Ristori si è sostanzialmente richiamata la disciplina, già prevista nel decreto Cura Italia, relativamente alle licenze premio superiori a 45 giorni per ogni anno di detenzione sulla falsariga dell'art. 124 del d.l. n. 18/2020 e

---

<sup>81</sup> Alla luce dell'innalzamento della curva epidemiologica dopo il periodo estivo, il Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria ha diramato una serie di circolari. In particolare, con la circolare 22 ottobre 2020 n. 373655 è stato tra l'altro disposto che «in stretto coordinamento con le Autorità sanitarie locali e sulla scorta dei dati epidemiologici si individueranno possibili opzioni organizzative che si rilevino assolutamente necessarie per ridurre o sospendere temporaneamente le occasioni di contatto tra la popolazione detenuta e le persone provenienti dall'esterno». Con successiva circolare 10 novembre 2020 n. 401524 vengono, tra l'altro, individuate delle soglie di rischio in relazione alle percentuali di positivi presenti in ogni istituto con precise prescrizioni e limitazioni di riferimento, sino all'adozione di quelle più radicali per la seconda soglia.

<sup>82</sup> C. Minnella, [Dal decreto-legge 'sicurezza-bis' a quello 'ristori': errare humanum est, perseverare autem diabolicum](#), in *Diritto di Difesa*, 8 novembre 2020.

<sup>83</sup> Recante *Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19*, G.U. n. 269 del 2020.

<sup>84</sup> Per completezza si segnala che il legislatore è intervenuto il 21 ottobre 2020 con il d.l. n.130, cd. d.l. sicurezza *bis*, introducendo una nuova fattispecie incriminatrice che punisce chi introduce e riceve telefoni in carcere; con questo decreto, inoltre, si inaspriscono le pene per coloro che facilitano le comunicazioni dei detenuti in regime di 41 *bis* fuori da quanto previsto *ex lege*.

Significativa la riflessione di C. Minnella, [Dal decreto-legge 'sicurezza-bis'](#), cit., par. 1: «Mentre si ci preoccupava di punire, con la consueta legislazione d'urgenza, i tentativi di fare entrare negli istituti penitenziari dispositivi mobili di comunicazione, è stato purtroppo il coronavirus a varcare le soglie delle carceri italiane, con numeri che destano comprensibile allarmismo».

<sup>85</sup> Cfr. F. Gianfilippi, [Il Decreto legge Ristori, le disposizioni emergenziali per contenere il rischio di diffusione dell'epidemia nel contesto penitenziario](#), in *Giustizia insieme*, 1 novembre 2020; M. Peraldo, [Licenze, permessi e detenzione domiciliare "straordinari": il decreto "ristori" \(d.l. 28 ottobre 2020, n. 137\) e le misure eccezionali in materia di esecuzione penitenziaria](#), in *Sistema Penale*, 16 novembre 2020.

all'esecuzione della pena presso il domicilio ex art. 123 del d.l. n. 18/2020<sup>86</sup>.

Il d.l. in esame è stato convertito in l. n. 176 del 2020<sup>87</sup> senza significative modifiche rispetto al testo del decreto: l'unica proposta accolta con riferimento alle disposizioni in esame, la cui rilevanza dovrà essere vagliata in concreto nei mesi a seguire, è relativa alla sostituzione nel testo attuale dell'articolo 29 di una «e» con una «o» per consentire, a chi ha già accesso a permessi premio, di restare temporaneamente fuori dagli istituti; si tratta di persone che, usufruendo già di questi benefici non pongono particolari problemi di sicurezza<sup>88</sup>.

## **7. Recenti orientamenti della giurisprudenza in tema di rischio di contagio da Covid-19 nelle carceri.**

Prima di proporre alcune riflessioni conclusive, si segnala che la Corte di Cassazione<sup>89</sup> si è recentemente pronunciata in tema di rischio di contagio da Covid-19 all'interno delle carceri fornendo una condivisa interpretazione dei criteri su cui fondare il giudizio di incompatibilità con lo *status* di detenuto per motivi di salute.

I ricorsi che hanno portato a queste recenti pronunce<sup>90</sup> hanno riguardato imputati affetti da gravi patologie e sottoposti a custodia cautelare in carcere, ai quali è stata negata la sostituzione della misura più afflittiva con gli arresti domiciliari.

La Corte di Cassazione ha espressamente indicato come necessario ai fini della incompatibilità con il regime carcerario che il rischio di contrarre il virus in carcere sia

---

<sup>86</sup> Come segnalato da C. Minnella, *Dal decreto-legge 'sicurezza-bis'*, cit., par. 8 la «ciliiegina sulla torta» è rappresentata dal fatto che il legislatore non prevede lo scioglimento del cumulo per accedere ai permessi e all'esecuzione domiciliare: «[...] il permesso premio e l'esecuzione domiciliare non sono concedibili a chi veda compreso nel proprio titolo esecutivo un delitto di associazione a delinquere di stampo mafioso od altro reato commesso con modalità mafiose o con la finalità di agevolare un gruppo criminale ex art. 416-bis c.p., oppure di terrorismo anche internazionale, anche se ha già espiato la quota di pena relativa a questi delitti, se i reati residui siano stati giudicati, anche in sede esecutiva, avvinti da una connessione con quelli ostativi perché commessi con una sola azione od omissione o in esecuzione di un medesimo disegno criminoso (art. 12 comma 1 lett. b) c.p.p.) o per eseguire od occultare i reati ostativi (art. 12 co. 1 lett. c) c.p.p.)».

Si segnala che il d.l. n. 7/2021, recante *Proroga di termini in materia di accertamento, riscossione, adempimenti e versamenti tributari, nonché di modalità di esecuzione delle pene in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da COVID-19*, G.U. n. 24 del 2021 ha prorogato al 30 aprile 2021 le scadenze previste in alcuni articoli del d.l. n. 137/2020.

<sup>87</sup> Recante *Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno dei lavoratori, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19*, G.U. n. 43 del 2020.

<sup>88</sup> Si dà atto che il Partito Democratico (senatore Mirabelli), raccogliendo tra l'altro l'appello della Camere Penali, aveva presentato tre ulteriori emendamenti al decreto proponendo: l'innalzamento da sei mesi ad un anno del limite della pena da scontare in detenzione domiciliare senza braccialetto elettronico, escludendo i condannati ai reati di cui all'art. 4 bis (mafia, terrorismo, reati in famiglia e *stalking*); l'aumento di 30 giorni dello sconto di pena per ogni semestre a chi ha già goduto della riduzione della pena per buona condotta per anticipare la fine della carcerazione (cd. liberazione anticipata speciale); il rinvio dell'emissione degli ordini di esecuzione, a seguito di una condanna, delle pene detentive inferiori ai 4 anni.

<sup>89</sup> Cfr. Cass. Pen., sez. V, 6 ottobre 2020, n. 35012; Cass. Pen., sez. V, 5 gennaio 2021, n. 165.

<sup>90</sup> Sul punto, cfr. V. Giglio, [Il rischio di contagio da Covid-19 per i detenuti e la sua valutazione nella giurisprudenza di legittimità](#), in *Filodiritto*, 11 dicembre 2020; F. Martin, [Cass. Pen., Sez. V, 9 dicembre 2020, n. 35012 in tema di Covid-19 e incompatibilità con il regime carcerario](#), in *Lusinitinere*, 13 dicembre 2020.

concreto e che in caso di contagio sia certo o altamente probabile il sensibile peggioramento della malattia o la morte. Si tratta, pertanto, di un doppio rischio: da un lato, lo stato di detenzione deve rendere più facile il contagio da Covid-19; dall'altro, è richiesto un rischio maggiore per la salute, come nel caso di contagio di un soggetto affetto da altre patologie.

La Corte ha richiesto una concreta ed effettiva incompatibilità fondata su elementi di fatto e non su mere valutazioni di carattere ipotetico o generiche probabilità; a tal fine sarà, pertanto, necessario valutare la situazione dello specifico carcere, con particolare riferimento ai casi di contagio, al tasso di sovraffollamento e alle misure preventive adottate all'interno della struttura.

Nelle pronunce in commento, nonostante venga riconosciuta la sussistenza di gravi patologie rientranti tra quelle ricollegabili a un maggior pericolo per la salute in caso di contagio da Covid-19, la Corte non ha ritenuto sussistente l'incompatibilità col regime carcerario essendo il rischio connesso a situazioni ipotetiche o potenziali.

## **8. Ultima, ma non ultima considerazione sul carcere.**

Le timide misure messe in atto dal Governo non sembrano riuscire ad arginare il virus o, quantomeno, a facilitare la gestione del rischio di contagio da Covid-19 negli istituti penitenziari. Gli ultimi dati<sup>91</sup> sono più che allarmanti: al 6 aprile 2021 si contano 823 detenuti positivi su un totale di 52.207 detenuti presenti (numeri cui vanno sommati i 683 positivi appartenenti al corpo di Polizia Penitenziaria e i 44 positivi tra il personale amministrativo e dirigenziale dell'Amministrazione Penitenziaria)<sup>92</sup>. L'ultimo rapporto di Antigone<sup>93</sup> pubblicato a marzo 2021, inoltre, segnala che in questo anno di pandemia sono morti 18 detenuti per infezione da Covid-19.

Come argutamente notato:

«Il carcere è oggi il luogo più affollato d'Italia e la cella può essere lo spazio più

---

<sup>91</sup> Cfr. D. Aliprandi, [Covid in carcere: aumentano i positivi ma il sovraffollamento non diminuisce](#), in *Il Dubbio*, 6 aprile 2021.

<sup>92</sup> I dati, in continuo aggiornamento, sono reperibili sul sito del Ministero della Giustizia, alla pagina dedicata al *Monitoraggio Covid negli istituti penitenziari*, [al presente link](#).

Volendo fornire una sintetica panoramica sull'andamento dei contagi negli ultimi mesi si segnala che al 7 dicembre 2020 si contavano 958 positivi, di cui 868 asintomatici, 52 con sintomi e 38 ricoverati (numeri cui vanno sommati i 810 positivi appartenenti al corpo di Polizia Penitenziaria e gli 72 positivi tra il personale amministrativo e dirigenziale dell'Amministrazione Penitenziaria); a inizio gennaio, invece, sono stati registrati 573 detenuti e 635 agenti positivi e 60 casi tra il personale amministrativo e dirigenziale. Cfr. A. Ananasso, G. Gagliardi, [Coronavirus. il bollettino di oggi. 11 gennaio: oggi 12.532 nuovi casi con 91.656 tamponi e 448 morti](#), in *La Repubblica*, 11 gennaio 2021.

Cfr. anche il sito del *Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale*, [al presente link](#).

<sup>93</sup> Antigone, [Oltre il virus - XVII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione](#), marzo 2021.

congestionato e patogeno dell'intero sistema penitenziario»<sup>94-95</sup>.

Può sembrare per certi versi paradossale, ma l'auspicio è che questa situazione emergenziale «possa riaccendere i riflettori sul pianeta carcere e indurre il mondo politico a riprendere il cammino delle riforme»<sup>96</sup>.

L'emergenza sanitaria ha, infatti, riproposto con forza i problemi cronici e strutturali del sistema penitenziario<sup>97</sup>: difficoltà che ciclicamente tornano a interessare l'opinione pubblica, dato anche il forte allarme sociale delle tematiche connesse alle carceri, per poi essere sistematicamente dimenticate.

Il carcere rappresenta un universo a sé, distante anche fisicamente dal resto della comunità<sup>98</sup>, dove si concentra il cd. male colpevole<sup>99</sup> che incarna tutte le paure che la società si rifiuta o non è in grado di affrontare mediante politiche di prevenzione sociale:

«Il panpenalismo, che tanto rende nell'incetta dei consensi e nulla in termini di sicurezza sociale, è il frutto di una politica che, avendo abdicato al suo alto compito di affrontare le più delicate questioni sociali, etiche, sanitarie, ambientali, economiche, ha pensato di cavarsela spingendo la sanzione penale in tutti i recessi della vita, persino in quelli della malattia, della disperazione e della povertà»<sup>100</sup>.

La pena, o per meglio dire le pene, dovrebbero essere in grado di garantire una risposta al reato che sia umanamente significativa per il soggetto<sup>101</sup>: «una pena come

---

<sup>94</sup> R. Saviano, [La certezza dell'umanità](#), in *La Repubblica*, 28 novembre 2020.

Lo scrittore, assieme ad altri esponenti del mondo della cultura, a centinaia di cittadini e a oltre 500 detenuti si è unito in staffetta di digiuno a Rita Bernardini, presidente di *Nessuno Tocchi Caino*.

<sup>95</sup> Si dà atto che diversi appelli sono stati lanciati affinché sia approvato un piano prioritario di vaccinazioni nelle carceri alla luce di una maggiore vulnerabilità della situazione sanitaria all'interno di queste strutture. In tal senso si sono espressi la senatrice a vita Liliana Segre, il Garante nazionale delle persone detenute Mauro Palma e il Coordinamento Nazionale delle Cliniche Legali Italiane. Cfr. L. Miella, [Vaccinare i detenuti rispetta la Costituzione. Ma politici e tecnici si dividono sui tempi](#), in *La Repubblica*, 3 gennaio 2021.

Si segnala che tale piano prioritario è stato approvato e a partire da marzo 2021 sono iniziate le prime vaccinazioni dei detenuti e del personale penitenziario. Cfr. Antigone, *Oltre il virus*, cit.

Al 6 aprile 2021 il totale dei detenuti vaccinati è di 6.356, a fronte di una totale di 52.207 detenuti. Cfr. sito del Ministero della Giustizia, alla pagina dedicata al [Monitoraggio Covid negli istituti penitenziari](#).

<sup>96</sup> Queste le parole del Prof. Fiandaca nella sua riflessione riportata da I. Bozzi, [Carceri, cresce la mobilitazione](#), in *Corriere della Sera*, 1 dicembre 2020.

<sup>97</sup> È risaputo come nell'attuale composizione della popolazione carceraria prevalgano problemi di marginalità sociale rispetto a quelli di sicurezza e, pertanto, come sia difficile accedere, per una fascia di popolazione priva di ogni riferimento sul territorio, a misure alternative quale la detenzione domiciliare. Sono necessarie sinergie al fine di creare progetti di reinserimento all'insegna dei principi costituzionali. Sul tema interviene la Procura Generale della Corte di Cassazione con nota del 9 dicembre 2020 a firma del Procuratore Generale, Dott. Salvi. Cfr. M. Patarnello, [La Procura Generale della Corte di Cassazione torna ad occuparsi di carcere](#), in *Questione giustizia*, 12 gennaio 2021.

<sup>98</sup> Come ben ricordato dal Dott. Riccardo de Vito, presidente della Magistratura Democratica, nella *Lectio Magistralis* dal titolo *Davanti alle sbarre: i giuristi e lo scandalo del carcere*, le carceri sono situate a fuori dalle città e spesso non vi sono indicazioni stradali per raggiungere tali luoghi, se non nelle strette vicinanze delle strutture.

<sup>99</sup> Il male colpevole delle carceri, nella letteratura non solamente giuridica, si differenzia dal male incolpevole degli ospedali.

<sup>100</sup> G. Giostra, [L'emergenza carceraria non è un incendio al di là del fiume](#), in *Diritto di Difesa*, 28 marzo 2020.

<sup>101</sup> Cfr. D. Pulitanò, [Il penale tra teoria e politica](#), in *Sistema Penale*, 9 novembre 2020.

percorso flessibile nel tempo; articolato in possibili alternative»<sup>102</sup> finalizzate alla rieducazione del soggetto condannato. L'esecuzione della pena dovrebbe essere concepita quale «percorso aperto a modifiche»<sup>103</sup>, impostazione condivisa anche dalla più recente giurisprudenza della Corte costituzionale<sup>104</sup>.

In questo contesto, assume un ruolo centrale il concetto di tempo della pena, quale momento dedicato alla rieducazione del condannato; come non riflettere su una palese circostanza: moltissimi detenuti, in contrapposizione a pochi facinorosi che hanno distrutto intere sezioni degli istituti penitenziari nel marzo 2020, si sono adoperati affinché prevalesse il buon senso e la ragionevolezza, dimostrando di aver accolto e introiettato la dimensione rieducativa della pena costituzionalmente orientata.

L'auspicio è quello che l'emergenza sanitaria possa rappresentare un *turning-point* all'interno delle riflessioni sulla pena e sul sistema della giustizia penale: come magistralmente affermato da Giovanni Fiandaca, è necessario «un nuovo orientamento culturale per ripensare un ruolo meno invasivo del penale nella sfera pubblica»<sup>105</sup> e al contempo «prendere una buona volta coscienza [...] che il processo penale, la pena e la punizione non sono gli strumenti più adatti a contrastare i mali sociali di turno»<sup>106</sup>.

Il cronico stato di emergenza in cui versa il sistema delle carceri, che ha visto un acuirsi delle problematicità con la crisi sanitaria attuale, impone ai giuristi – e ai penalisti *in primis* – di riflettere sul concetto di umanità del trattamento sanzionatorio al fine di individuare «modalità sanzionatorie che meglio possano comporre le varie esigenze sorte per effetto della condotta delittuosa»<sup>107</sup>. Questa rinnovata idea di giustizia che mette al centro la persona<sup>108</sup>, senza – tuttavia – rinunciare alle garanzie proprie del diritto penale, ben si coniuga con alcune proposte della più sensibile dottrina penalistica. Si è, infatti, prospettata la necessità di una «svolta riparativa del paradigma sanzionatorio»<sup>109</sup> che eviti di concepire automaticamente la detenzione quale unica possibile risposta: la pena così come concepita nella nostra Costituzione, non deve ridursi a un mero «raddoppio del

---

<sup>102</sup> *Ibidem*.

<sup>103</sup> D. Pulitanò, [Lezioni dell'emergenza e riflessioni sul dopo. Su diritto e giustizia penale](#), in *Sistema Penale*, 28 aprile 2020, p. 12.

<sup>104</sup> Sul punto, Corte cost., 26 febbraio 2020, n. 32, con cui si dichiara illegittima l'applicazione della l. 3/2019 (cd. legge spazzacorrotti), nella parte in cui si estendono ad alcuni reati contro la P.A. le preclusioni ex art. 4 bis o.p. a soggetti condannati per reati commessi prima dell'entrata in vigore della legge stessa. Diversi sono i profili di rilevanza della pronuncia in oggetto, tra cui anche la parificazione delle pene principali e delle misure alternative alla detenzione sotto il profilo del principio di irretroattività e il riconoscimento della natura sostanziale di queste misure, non più da intendersi quali mere modalità di esecuzione della pena. Per un più articolato commento, cfr. G.L. Gatta, [Art. 4 bis o.p. e legge 'spazzacorrotti': possibile, dopo la decisione della Consulta, e prima del relativo deposito, la sospensione degli ordini di carcerazione per i fatti pregressi?](#), in *Sistema penale*, 17 febbraio 2020.

<sup>105</sup> G. Fiandaca, [Appunti per una giustizia nuova, svuotata dalla demagogia punitiva](#), in *Il Foglio*, 22 dicembre 2020.

<sup>106</sup> *Ibidem*.

<sup>107</sup> F. Reggio, *Vittima, offensore e comunità «pietre angolari» per un «ritorno all'umano» della giustizia penale*, in F. Zanuso, F. Reggio (a cura di), *Per una nuova giustizia possibile. Un progetto per la città*, ESI, 2014, p. 68.

<sup>108</sup> Cfr. M. Donini, [Per un carcere più umano](#), in questa rivista, 23 gennaio 2021; C. Cosentino, S. Colombo, [Si fa presto a dire riforma. Riflessioni per una nuova cultura penitenziaria](#), in questa rivista, 17 marzo 2021, p. 13.

<sup>109</sup> L. Eusebi, *La svolta riparativa del paradigma sanzionatorio. Vademecum per un'evoluzione necessaria*, in G. Mannozi, G. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Il Mulino, 2015.

male»<sup>110</sup>; dovrebbe, invece, essere intesa come «pena agita»<sup>111</sup> a contenuto costruttivo<sup>112</sup>.

Certamente ogni tipologia di criminalità necessita di adeguate e diverse risposte sul piano dell'esecuzione penale, ma ogni intervento in materia deve sempre avere al suo centro la tutela della dignità umana e mirare, anche a fronte della privazione della libertà personale, a interventi di risocializzazione nello spirito del dettato costituzionale.

I cronici problemi del carcere non si risolvono con la costruzione di nuove strutture<sup>113</sup>, ma, piuttosto, con la individuazione di nuove politiche criminali e nuovi modelli di risposta al reato che siano in grado di rafforzare il «volto costituzionale»<sup>114</sup> delle pene affinché il carcere non sia più narrato, come inevitabilmente è stato e come non mai durante questa emergenza pandemica, con nefaste metafore che rimandano ai gironi infernali, affinché non si debba più dire che in carcere:

«[...] lo Stato è più lontano del cielo, e più maligno, perché sta sempre dall'altra parte»<sup>115</sup>.

## **Bibliografia.**

D. Aliprandi, *Rivolta nelle carceri: morti, incendi e fughe di massa*, in *Il Dubbio*, 9 marzo 2020.

D. Aliprandi, *Covid in carcere: aumentano i positivi ma il sovraffollamento non diminuisce*, in *Il Dubbio*, 6 aprile 2021.

A. Ananasso, G. Gagliardi, *Coronavirus, il bollettino di oggi, 11 gennaio: oggi 12.532 nuovi casi con 91.656 tamponi e 448 morti*, in *La Repubblica*, 11 gennaio 2021.

Antigone, *XVI Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione. Il carcere al tempo del coronavirus*, 22 maggio 2020.

Antigone, *Salute, tecnologie, spazi, vita interna. Il carcere alla prova della fase 2*, 10 agosto 2020.

Antigone, *Oltre il virus - XVII Rapporto di Antigone sulle condizioni di detenzione*, marzo 2021.

---

<sup>110</sup> M. Donini, *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2, 2015; cfr. anche L. Eusebi, *Covid-19 ed esigenze di rifondazione della giustizia penale*, in *Sistema penale*, 13 gennaio 2021.

<sup>111</sup> *Ibidem*.

<sup>112</sup> C. Grandi, *Mediazione e deflazione penale: spunti per l'inquadramento di una relazione problematica*, in *Archivio Penale*, 1, 2020, p. 9.

<sup>113</sup> Sul punto, interessante l'articolo di G. Giostra, *Nuove carceri non creano più sicurezza*, in *La Repubblica*, 21 gennaio 2019.

<sup>114</sup> A. Pugiotto, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2, 2014; G. Fiandaca, *Conoscere per poter meglio riformare*, in *questa rivista*, 10 febbraio 2021.

<sup>115</sup> C. Levi, *Cristo si è fermato a Eboli*, Einaudi, 2010.

E. Aprile, *Per la Corte Costituzionale non viola il diritto alla salute del detenuto la disciplina contenuta nel "Decreto antiscarcerazioni" adottato durante l'emergenza sanitaria dovuta al virus Covid-19*, in *Cassazione Penale*, 2, 2021, pp. 537 ss.

R. Bartoli, *Il diritto penale dell'emergenza "a contrasto del Coronavirus": problematiche e prospettive*, in *Sistema Penale*, 24 aprile 2020.

M. Bortolato, *Luci e ombre di una riforma a metà: i decreti legislativi 123 e 124 del 2 ottobre 2018*, in *Questione Giustizia*, 2018.

I. Bozzi, *Carceri, cresce la mobilitazione*, in *Corriere della Sera*, 1 dicembre 2020.

P. Buffa, [Carcere e pandemia. Tra la ricerca di responsabilità e l'urgente necessità di apprendere](#), in questa rivista, 1 luglio 2020.

A. Capicchia, *La piccola riforma penitenziaria e le sue ricadute sul sistema*, in *Archivio penale*, 2, 2019.

C. Cataneo, *Le Sezioni Unite si pronunciano sui criteri di calcolo dello "spazio minimo disponibile" per ciascun detenuto e sul ruolo dei fattori compensativi nell'escludere la violazione dell'art. 3 CEDU*, in *Sistema Penale*, 23 marzo 2021.

S. Ciuffoletti, *Uno studio di 100 anni fa può insegnarci a gestire l'epidemia tra i detenuti*, in *Il Foglio*, 8 aprile 2020.

S. Corbetta, *Costituzionalmente legittima la disciplina del "decreto antiscarcerazioni" come modificato dalla L. 70/2020*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 27 novembre 2020.

C. Cosentino, S. Colombo, [Si fa presto a dire riforma. Riflessioni per una nuova cultura penitenziaria](#), in questa rivista, 17 marzo 2021.

G. Daraio, *Emergenza epidemiologica da Covid-19 e sistema penitenziario*, in *Diritto penale e processo*, 7, 2020, pp. 933 ss.

R. De Vito, *Il vecchio carcere ai tempi del nuovo colera*, in *Questione Giustizia*, 11 marzo 2020.

R. De Vito, *Camere senza vista: il carcere e l'emergenza sanitaria*, in *Questione giustizia*, 2, 2020, pp. 124 ss.

A. Della Bella, *Sollevata ancora questione di illegittimità costituzionale dell'art. 147 c.p.: il tribunale di sorveglianza di Milano segue la strada imboccata dal tribunale di Venezia per rispondere al problema del sovraffollamento carcerario*, in *Diritto penale contemporaneo*, 28 marzo 2013.

A. Della Bella, *La magistratura di sorveglianza di fronte al COVID: una rassegna dei provvedimenti adottati per la gestione dell'emergenza sanitaria*, in *Sistema Penale*, 29 aprile

2020.

A. Della Bella, *Emergenza COVID e 41bis: tra tutela dei diritti fondamentali, esigenze di prevenzione e responsabilità politiche*, in *Sistema Penale*, 1 maggio 2020.

F. Della Casa, *Il problematico impiego della sospensione dell'esecuzione in chiave "anti-overcrowding": la parola alla Corte costituzionale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2, 2013, pp. 997 ss.

F. Della Casa, *Il monito della Consulta circa il «rimedio estremo» della scarcerazione per il condannato vittima di un grave e diffuso sovraffollamento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 2013, pp. 4533 ss.

E. Dolcini, G. L. Gatta, *Carcere, coronavirus, decreto 'cura Italia': a mali estremi, timidi rimedi*, in *Sistema Penale*, 20 marzo 2020.

M. Donini, *Il delitto riparato. Una disequazione che può trasformare il sistema sanzionatorio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2, 2015, pp. 236 ss.

M. Donini, [Per un carcere più umano](#), in questa rivista, 23 gennaio 2021.

L. Eusebi, *La svolta riparativa del paradigma sanzionatorio. Vademecum per un'evoluzione necessaria*, in G. Mannozi, G. Lodigiani (a cura di), *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Il Mulino, 2015, pp. 97 ss.

L. Eusebi, *Covid-19 ed esigenze di rifondazione della giustizia penale*, in *Sistema penale*, 13 gennaio 2021.

G. Fiandaca, *Scarcerazione per motivi di salute, lotta alla mafia e opinione pubblica*, in *Sistema Penale*, 19 maggio 2020.

G. Fiandaca, *Appunti per una giustizia nuova, svuotata dalla demagogia punitiva*, in *Il Foglio*, 22 dicembre 2020.

G. Fiandaca, [Conoscere per poter meglio riformare](#), in questa rivista, 10 febbraio 2021.

A. Gargani, *Trattamento disumano e rinvio facoltativo dell'esecuzione della pena: verso una sentenza additiva?*, in *Diritto penale e processo*, 5, 2013, pp. 574 ss.

G.L. Gatta, *Art. 4 bis o.p. e legge 'spazzacorrotti': possibile, dopo la decisione della Consulta, e prima del relativo deposito, la sospensione degli ordini di carcerazione per i fatti pregressi?*, in *Sistema penale*, 17 febbraio 2020.

G.L. Gatta, *Carcere e coronavirus: che fare? Considerazioni a margine delle (e oltre) le rivolte*, in *Sistema Penale*, 12 marzo 2020.

G.L. Gatta, *Il ruolo del pubblico ministero nella riduzione delle presenze in carcere durante l'emergenza coronavirus: un documento della Procura Generale della Cassazione*,

in *Sistema penale*, 3 aprile 2020.

F. Gianfilippi, *La rivalutazione delle detenzioni domiciliari per gli appartenenti alla criminalità organizzata, la magistratura di sorveglianza e il corpo dei condannati nel D.L. 10 maggio 2020 n. 29*, in *Giustizia Insieme*, 12 maggio 2020.

F. Gianfilippi, *Il Decreto legge Ristori, le disposizioni emergenziali per contenere il rischio di diffusione dell'epidemia nel contesto penitenziario*, in *Giustizia insieme*, 1 novembre 2020.

V. Giglio, *Il rischio di contagio da Covid-19 per i detenuti e la sua valutazione nella giurisprudenza di legittimità*, in *Filodiritto*, 11 dicembre 2020.

G. Giostra, *Nuove carceri non creano più sicurezza*, in *La Repubblica*, 21 gennaio 2019.

G. Giostra, *L'emergenza carceraria non è un incendio al di là del fiume*, in *Diritto di Difesa*, 28 marzo 2020.

C. Grandi, *Mediazione e deflazione penale: spunti per l'inquadramento di una relazione problematica*, in *Archivio Penale*, 1, 2020, pp. 1 ss.

C. Levi, *Cristo si è fermato a Eboli*, Einaudi, 2010.

L. Longo, *Verso lo Stato etico tra populismo penale e Costituzione tradita*, in *Ristretti Orizzonti*, luglio 2020.

V. Manca, *Ostatività, emergenza sanitaria e Covid-19: le prime applicazioni pratiche*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 4, 2020, pp. 1 ss.

L. Manconi, *A un centimetro di distanza*, in *La Repubblica*, 10 marzo 2020.

F. Martin, [Brevi spunti di riflessione sul c.d. decreto "Cura Italia"](#), in questa rivista, 8 aprile 2020.

F. Martin, *Cass. Pen., Sez. V, 9 dicembre 2020, n. 35012 in tema di Covid-19 e incompatibilità con il regime carcerario*, in *Ius in itinere*, 13 dicembre 2020.

L. Miella, *Vaccinare i detenuti rispetta la Costituzione. Ma politici e tecnici si dividono sui tempi*, in *La Repubblica*, 3 gennaio 2021.

C. Minnella, *Evoluzioni giurisprudenziali sulle misure svuota carceri adottate dalla magistratura di sorveglianza*, in *Diritto e Giustizia*, aprile 2020.

C. Minnella, [Coronavirus ed emergenza carceri](#), in questa rivista, 29 aprile 2020.

C. Minnella, *Dal d.l. 'sicurezza-bis' a quello 'ristori': errare humanum est, perseverare autem diabolicum*, in *Diritto di Difesa*, 8 novembre 2020.

G. Murone, *Osservazioni a prima lettura in tema di decreto "cura Italia" e nuova detenzione domiciliare*, in *Giurisprudenza penale*, 27 marzo 2020.

M. Palma, *Il carcere nello specchio di una emergenza*, in *Giustizia insieme*, 19 marzo 2020.

M. Passione, *"Cura Italia" e carcere: prime osservazioni sulle (poche) risposte all'emergenza*, in *Questione giustizia*, 19 marzo 2020.

M. Patarnello, *La Procura Generale della Corte di Cassazione torna ad occuparsi di carcere*, in *Questione giustizia*, 12 gennaio 2021.

M. Peraldo, *Licenze, permessi e detenzione domiciliare "straordinari": il decreto "ristori" (d.l. 28 ottobre 2020, n. 137) e le misure eccezionali in materia di esecuzione penitenziaria*, in *Sistema Penale*, 16 novembre 2020.

A. Pugiotto, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, in *Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 2, 2014, pp. 1 ss.

D. Pulitanò, *Lezioni dell'emergenza e riflessioni sul dopo. Su diritto e giustizia penale*, in *Sistema Penale*, 28 aprile 2020.

D. Pulitanò, *Pena e carcere alla prova dell'emergenza*, in *Diritto di Difesa*, 13 maggio 2020.

D. Pulitanò, *Il penale tra teoria e politica*, in *Sistema Penale*, 9 novembre 2020.

F. Reggio, *Vittima, offensore e comunità «pietre angolari» per un «ritorno all'umano» della giustizia penale*, in F. Zanuso, F. Reggio (a cura di), *Per una nuova giustizia possibile. Un progetto per la città*, ESI, 2014, pp. 51 ss.

G. Rizzo, *Le rivolte nelle carceri sono il frutto di crisi vecchie e nuove*, in *Internazionale*, 11 marzo 2020.

R. Saviano, *La certezza dell'umanità*, in *La Repubblica*, 28 novembre 2020.

A. Stella, *DL antiscarcerazioni di Bonafede, mercoledì il giudizio della consulta*, in *Il Riformista*, 3 novembre 2020.

F. Urban, *Il diritto del detenuto ad un trattamento penitenziario umano a quattro anni dalla sentenza Torreggiani c. Italia*, in *Rivista dei diritti comparati*, 3, 2017, pp. 1 ss.

F. Viganò, *Sentenza pilota della Corte Edu sul sovraffollamento nelle carceri italiane: il nostro paese chiamato all'adozione di rimedi strutturali entro il termine di un anno*, in *Diritto penale contemporaneo*, 9 gennaio 2013.

*Riflessione*

# — *Old e New addiction.* Dalla prospettiva neuroscientifica alle applicazioni di ricerca

*Old and New Addiction. Neuroscientific and research perspectives**di Michela Balconi*

Durante l'evento online "Testare il cervello "esecutivo" in rete! Uno strumento online neuropsicologico per la prevenzione delle nuove dipendenze comportamentali nei giovani", che si è tenuto sabato 13 marzo 2021, organizzato dall'International Research Center for Cognitive Applied Neuroscience (ircCAN) in occasione della Brain Awareness Week 2021, sono intervenuti, tra gli altri, i seguenti relatori, autori delle relazioni qui riassunte: la prof.ssa Michela Balconi, il dott. Davide Crivelli e la dott.ssa Laura Angioletti.

Partendo dalla prima relazione, che si è focalizzata sul rapporto tra funzioni esecutive e processi decisionali nelle addiction, è stata descritta la prospettiva neuroscientifica applicata al contesto delle dipendenze da uso di sostanze e delle dipendenze comportamentali. Particolare attenzione è stata dedicata ai temi dell'impulsività, dei meccanismi di reward e agli strumenti per l'assessment adottati nel contesto dell'addiction. Con riferimento agli strumenti disponibili per la valutazione del profilo neurocognitivo dei pazienti con addiction, la Batteria per le Funzioni Esecutive nell'Addiction (BFE-A) è stata l'oggetto delle due successive relazioni, che hanno presentato le evidenze sperimentali rilevate tramite l'applicazione della batteria a coorti di pazienti con disturbo da uso di sostanze e a pazienti con dipendenza da gioco d'azzardo patologico.

La presentazione della batteria, la cui validazione ha contribuito a valutare la compromissione delle funzioni esecutive nelle differenti tipologie di dipendenze, ha consentito di porre l'attenzione sulla possibile diffusione di tool neuropsicologici digitali erogabili a distanza.

La presente relazione mette in luce il rapporto tra tre elementi:

- 1) le funzioni esecutive – intese come l'insieme dei processi mentali volti all'elaborazione di schemi cognitivo-comportamentali adattivi in risposta a condizioni ambientali differenti;
- 2) i processi decisionali – considerati sottocomponenti delle funzioni esecutive;
- 3) le *old* e *new addiction*. In particolare, la differenza tra quest'ultime consiste nell'oggetto di dipendenza: infatti, le cosiddette "*old addiction*" hanno come oggetto di dipendenza una o più sostanze chimiche, mentre l'oggetto di dipendenza nelle "*new addiction*" consiste in un comportamento ripetitivo.

Partendo da una definizione dei processi decisionali, considerabili come processi cognitivi di alto livello – meta funzioni, che ci consentono di operare dei comportamenti, delle scelte e di programmare le azioni future –, viene sottolineata la duplice natura (emotiva e cognitiva) dei meccanismi di decisione. Infatti, oltre che da componenti prettamente cognitive, i processi decisionali risultano essere caratterizzati da componenti emotive, regolate da meccanismi di ricompensa, che ci portano a utilizzare costantemente modalità ricorrenti di comportamenti vantaggiosi.

La presa di decisione, infatti, si caratterizza come un processo complesso e di ampia definizione legato al tema dell'incertezza, dell'ambiguità, dell'intuizione, della razionalità, della creatività, del rischio, della condivisione e della socialità. In questo senso, i processi decisionali possono essere considerati come dei meccanismi di natura sociale che, come la capacità di *problem-solving*, la pianificazione strategica e la memoria di lavoro, vengono modulati dalle strutture prefrontali del cervello, che sostengono il funzionamento esecutivo. Tra queste, la corteccia dorsolaterale prefrontale e quella orbitofrontale risultano essere particolarmente coinvolte nella regolazione delle funzioni esecutive e del comportamento emotivo.

I processi decisionali, quindi, consistenti nella capacità di scegliere l'opzione migliore fra diverse possibilità utilizzando un meccanismo di controllo degli impulsi, risultano essere fondamentali nella vita degli individui e possono essere compromessi in presenza di dipendenze.

In tali casi, molto spesso, ad essere alterata è la capacità di valutare in modo esaustivo le possibili conseguenze di una decisione e di formulare decisioni appropriate. Oltre ai processi decisionali, altre funzioni di alto livello, mediate dalle strutture cerebrali prefrontali, che risultano essere compromesse nelle dipendenze sono: i meccanismi attentivi (con un *bias* attentivo per gli stimoli associati alla sostanza), le memorie prospettiche, l'autoconsapevolezza, la capacità di autorappresentazione e la flessibilità cognitiva, portando ad una condizione di isolamento sociale, caratterizzato da una chiusura verso l'esterno e un'apertura unicamente verso la dipendenza. Ciò risulta essere ben spiegato dal modello IRISA (*Impaired Response Inhibition and Salience Attribution*)<sup>1</sup> che

---

<sup>1</sup> Per approfondimenti v., tra molti, N.D. Volkow, J.S. Fowler, G.J. Wang, *The addicted human brain: insights from imaging studies*, in *The Journal of Clinical Investigation*, 10, 2003, pp. 1444 ss.; R.Z. Goldstein, N.D. Volkow, *Dysfunction of the prefrontal cortex in addiction: neuroimaging findings and clinical implications*, in *Nature Reviews Neuroscience*, 11, 2011, pp. 652 ss.

sottolinea come nelle dipendenze venga attribuita un'eccessiva salienza agli stimoli *drug-related*, con una perdita di rilevanza per tutti gli stimoli non correlati alla dipendenza, e una ridotta capacità di inibire i comportamenti disadattivi. In questo caso, l'errata attribuzione di salienza è correlata ad un meccanismo di controllo esecutivo che diviene disfunzionale in questi pazienti inducendoli alla messa in atto di processi decisionali che sono parimenti disfunzionali.

Tali fenomeni si verificano anche nelle dipendenze di tipo comportamentale, come il gioco d'azzardo patologico, nelle quali il *gambler* ricerca situazioni e mette in atto comportamenti rischiosi dovuti a meccanismi di *reward* disfunzionali e all'adozione di strategie ludiche votate al rischio e alla perdita (di beni, denaro, etc.). In particolare, i *gambler* utilizzano un repertorio di informazioni decisionali ridotto, andando a selezionare le scelte più rischiose, con una minore capacità di elaborazione del *feedback* (ovvero dell'esito della propria azione), essendo pressoché incapaci di apprendere dai propri errori (ad esempio da un ingente perdita ad una giocata) modificando al meglio i propri comportamenti disfunzionali. In particolare, gli individui affetti da gioco d'azzardo patologico (in inglese *gambling disorder*) manifestano sintomi di: astinenza, come irrequietezza e irritabilità, quando non giocano d'azzardo; brama per il comportamento di gioco; tolleranza, quando hanno bisogno di giocare sempre di più per raggiungere l'effetto gradevole desiderato; incapacità di controllare gli impulsi, poiché i soggetti dichiarano di provare forti istinti a giocare e di non essere in grado di resistervi; e pensiero pervasivo e costante del gioco, che ne oscura la concentrazione<sup>2</sup>.

Dal punto di vista del trattamento, individui con disturbo da uso di sostanze o con gioco d'azzardo patologico mostrano una minore aderenza al percorso di trattamento clinico e un aumentato rischio di recidiva, conseguenze derivate sia dal piacere associato al consumo della sostanza e/o al comportamento di gioco, che dai *deficit* rilevati a carico delle funzioni esecutive, che rendono gli individui incapaci di perseguire e mantenere la decisione di astenersi dal consumo o dal comportamento e di aderire al percorso di cura.

In conclusione, si può evidenziare come nel contesto delle dipendenze da sostanza e comportamentali (*old e new addiction*) si riveli importante prendere in considerazione questi meccanismi decisionali disfunzionali e valutarli grazie ad un completo *assessment* delle funzioni esecutive.

A tale proposito, una delle recenti sfide delle neuroscienze cognitive applicate nei contesti clinici delle dipendenze consiste nello sviluppare strumenti, composti da test neuropsicologici e compiti cognitivi computerizzati, che permettano di valutare le funzioni esecutive (quali la flessibilità cognitiva, la regolazione dell'attenzione, il processo di decisione, la pianificazione, il controllo inibitorio, la memoria di lavoro e a lungo termine), con moduli specifici finalizzati allo *screening* delle dipendenze da sostanza e comportamentali.

Inoltre, la situazione contingente dettata dalla pandemia da COVID-19 ha sollecitato la ricerca e accelerato lo sviluppo di tali strumenti in formato digitale, affinché

---

<sup>2</sup> D. Marazziti, S. Presta, M. Picchetti, L. Dell'Osso, *Behavioral addiction: clinical and therapeutic aspects*, in *Journal of Psychopathology*, 21, 2015, pp. 72 ss.

essi conservino il rigore scientifico metodologico, ma possano essere somministrabili da remoto, tramite piattaforme *online*.

*Riflessione*

# — Il sostegno economico mediante la rete e il delitto di finanziamento del terrorismo

*The economic support online and the terrorist financing crime**di Rosa Maria Vadala*

**Abstract.** Al pari della propaganda, il sostegno economico al terrorismo passa mediante la rete e si intreccia con le operazioni di riciclaggio. Diversamente da questo, nella lotta al finanziamento del terrorismo la prevenzione serve alla repressione. Le fattispecie nazionali di finanziamento del terrorismo integrano, con alcuni "eccessi", la disciplina di contrasto costituita dalle misure di congelamento e dalle misure antiriciclaggio.

**Abstract.** As for propaganda, also terroristic economic support models pass through internet and overlap with money laundering operations. Unlike money laundering, in the terrorism financing fight, prevention is useful for repression. The national terrorist financing offenses complete with some excesses the national action together with freeze funds and other financial resources and anti-money laundering measures.

SOMMARIO: 1. Dall'hate speech al sostegno economico mediante la rete. – 2. Money laundering e money dirtying. – 3. Origine della disciplina nazionale di contrasto al finanziamento del terrorismo. – 4. Le singole fattispecie nazionali in materia di finanziamento del terrorismo.

SUMMARY: 1. From hate speech to economic support on line. – 2. Money laundering and money dirtying. – 3. Origin of national action to fight against terrorist financing. – 4. The national terrorist financing offenses.

## 1. Dall'*hate speech* al sostegno economico mediante la rete.

Mediante la rete la propaganda terroristica procede velocemente, condividendo un messaggio d'istigazione all'odio che contribuisce a creare e consolidare un network intorno a gruppi terroristici<sup>1</sup>.

La centralità assunta dall'impiego d'internet nell'azione terroristica del Califfato è nota e ha contribuito in modo sostanziale alla metamorfosi del fenomeno terroristico, segnando il passaggio dal gruppo terroristico al *foreign terrorist fighter*<sup>2</sup>, dall'organizzazione gerarchica a singole cellule<sup>3</sup> e terroristi individuali<sup>4</sup>.

Le risposte che l'Unione Europea individua per arginare queste nuove forme di manifestazione sono differenti per ambito e soggetti coinvolti, come risulta emblematico dall'impiego di strumenti di *soft law*<sup>5</sup> e *hard law*, quale la direttiva 2017/541 sulla lotta contro il terrorismo<sup>6</sup> che impone agli Stati membri l'adozione delle misure necessarie per

---

<sup>1</sup> La Relazione al Ministro dell'economia e delle finanze del Comitato di sicurezza finanziaria di Valutazione delle attività di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo per l'anno 2016 esprimeva la necessità della presa di coscienza di «un fenomeno nuovo in cui organizzazioni terroristiche controllano territori e ne sfruttano le risorse finanziarie, naturali, artistico-archeologiche, umane; i gruppi terroristici locali hanno stretti collegamenti – sul piano ideologico, operativo e finanziario – con le organizzazioni madri ma emerge anche un sistema “molecolare”, in cui i componenti hanno autonomia e capacità di auto-attivazione». Il Comitato ha il compito di monitorare il funzionamento del sistema di prevenzione e di sanzioni del finanziamento del terrorismo e del riciclaggio, sulla sua composizione e sulle sue funzioni si rinvia alla nota 55 del presente lavoro.

<sup>2</sup> Con tale espressione si identifica il fenomeno dei c.d. “combattenti stranieri”, di coloro che si recano in uno Stato diverso da quello di propria residenza/nazionalità allo scopo di perpetrare, pianificare, preparare o partecipare ad atti terroristici, ovvero fornire o ricevere addestramento terroristico, anche in connessione con conflitti armati; tali soggetti spesso tornano nel loro Stato d'origine o di residenza al fine di porre in essere attività terroristiche. Sul punto V. Militello, *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti*, in *Dir. pen. cont., Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p.7, che discorre di terrorista “mobile” la cui necessità di contrasto ha determinato una stratificazione normativa multilivello che ha determinato nuovi obblighi d'incriminazione.

<sup>3</sup> Si rinvia per l'analisi della strutturazione in celle e per le ragioni che hanno contribuito al tramonto della struttura gerarchica G. Taffini, *Organizzazione per cellule del terrorismo Jihadista*, in *Speciale Questione Giustizia* 1, 2016, p. 62.

<sup>4</sup> A. Pezzuto, *Profili evolutivi della legislazione in materia di antiriciclaggio e contrasto al finanziamento del terrorismo*, consultabile su [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it), aprile 2017, p. 4.

<sup>5</sup> Si pensi al codice di condotta che era stato siglato a maggio 2016 dalla Commissione Europea e alcuni social network per il contrasto e la rimozione dei contenuti d'odio in rete o di recente alla Raccomandazione UE n. 2018/334/UE che invita i *provider* e le piattaforme a adottare misure specifiche e calibrate per i diversi contenuti illegali che circolano nella rete, prevedendo meccanismi semplici e tempestivi di segnalazione e di conseguente rimozione, garantendo la possibilità di esprimere eventuali contestazioni sul punto.

<sup>6</sup> La predetta Direttiva, che sostituisce la decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio e che modifica la decisione 2005/671/GAI, è stata adottata nel marzo 2017 dal Consiglio e Parlamento europeo ai sensi dell'art. 83, paragrafo 1 del TFUE e prevede, infatti, norme minime in ordine alla definizione delle condotte e delle sanzioni per tre categorie di reati: i reati qualificati come terroristici, perché volti ad «intimidire gravemente la popolazione, costringere indebitamente i poteri pubblici o un'organizzazione internazionale a compiere o astenersi dal compiere un qualsiasi atto, o destabilizzare gravemente o distruggere le strutture politiche, costituzionali, economiche o sociali fondamentali di un paese o di un'organizzazione internazionale», i reati riferibili ad un gruppo terroristico e i reati «ricongiungibili alla pubblica provocazione per commettere reati di terrorismo» o comunque connessi ai primi, come il finanziamento del terrorismo. Per approfondimenti v. F.

assicurare la tempestiva rimozione dei contenuti online che costituiscano istigazione<sup>7</sup> penalmente punibile alla realizzazione di reati terroristici<sup>8</sup>.

Nel contrasto al finanziamento al terrorismo la rete rileva sotto un altro profilo, ai fini del reperimento di nuove opportunità operative e di nuove possibilità economiche, come la raccolta di fondi *on line* attraverso piattaforme di **crowdfunding**<sup>9</sup>, che si associa,

---

Manfredini, *Con la Direttiva 2017/541/UE le Istituzioni europee rafforzano la lotta contro il terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, 9, 2017, p. 3384B ss.

<sup>7</sup> La direttiva discorre di *pubblica provocazione per commettere reati di terrorismo*, richiedendo all'art. 5 l'incriminazione della condotta intenzionale di «diffusione o qualunque altra forma di pubblica divulgazione di un messaggio, con qualsiasi mezzo, sia online che offline, con l'intento di istigare alla commissione di uno dei reati di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere da a) a i), se tale comportamento, direttamente o indirettamente, ad esempio mediante l'apologia di atti terroristici, promuova il compimento di reati di terrorismo, creando in tal modo il pericolo che uno o più di tali reati possano essere commessi». Al considerando 10 è specificato che «i reati riconducibili alla pubblica provocazione per commettere reati di terrorismo comprendono, tra l'altro, l'apologia e la giustificazione del terrorismo o la diffusione online e offline di messaggi o immagini, comprese quelle riguardanti le vittime del terrorismo, quale mezzo per raccogliere sostegno alle cause dei terroristi o intimidire gravemente la popolazione. Tale condotta dovrebbe essere punibile qualora comporti il pericolo che possano essere commessi atti terroristici. Per ogni caso concreto, nell'esaminare se sussista un siffatto pericolo, si dovrebbe tenere conto delle specifiche circostanze del caso, come l'autore e il destinatario del messaggio, nonché del contesto in cui l'atto è commesso. Nell'applicare la presente disposizione sulla pubblica provocazione conformemente al diritto nazionale, è opportuno tenere conto altresì dell'entità e della natura verosimile del pericolo». Si rimanda per un commento sul contenuto di questo obbligo d'incriminazione a S. Santini, *L'unione Europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541*, in *Dir. pen. cont.* 7-8, 2017, pp. 4-6. In Italia le ipotesi oggetto di previsione all'art. 5 sopra indicato sono già incriminate in conseguenza delle modifiche normative che sono state apportate in questi anni all'art. 414 c.p. e per la cui analisi si rimanda a E. Mazzanti, *L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giurisprudenza penale e diritto dell'immigrazione*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p. 30-31.

<sup>8</sup> Si riporta di seguito l'art. 21 della direttiva, rubricato *Misure per contrastare i contenuti online riconducibili alla pubblica provocazione*: «1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie per assicurare la tempestiva rimozione dei contenuti online ospitati nel loro territorio che costituiscono una pubblica provocazione per commettere un reato di terrorismo come indicato all'articolo 5. Si adoperano inoltre per ottenere la rimozione di tali contenuti ospitati al di fuori del loro territorio. 2. Gli Stati membri possono, qualora non fosse possibile rimuoverli alla fonte i contenuti di cui al paragrafo 1, adottare misure per bloccare l'accesso a tali contenuti agli utenti di Internet sul loro territorio. 3. Le misure relative alla rimozione e al blocco devono essere stabilite secondo procedure trasparenti e fornire idonee garanzie, in particolare al fine di assicurare che tali misure siano limitate allo stretto necessario e proporzionate e che gli utenti siano informati del motivo di tali misure. Le garanzie connesse alla rimozione o al blocco includono anche la possibilità di ricorrere per via giudiziaria». Si rappresenta che, a conferma del principio di neutralità del prestatore di servizi on line, al considerando 23 è espressamente previsto che «non dovrebbe essere imposto ai fornitori di servizi alcun obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmettono o memorizzano né di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite. Inoltre, i fornitori di servizi di hosting non dovrebbero essere considerati responsabili a condizione che non siano effettivamente a conoscenza del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e non siano al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illegalità dell'attività o dell'informazione».

<sup>9</sup> Con questo termine si individua un modo di raccogliere denaro per finanziare progetti e imprese; nello specifico il promotore di un'iniziativa a carattere economico sociale o benefico richiede al pubblico indistinto (*crowd* appunto) tramite un sito Internet (portale o piattaforma) somme di denaro, anche di modesta entità, per sostenere il progetto esposto (*funding*). L'8 marzo 2018 la Commissione Europea ha illustrato con un articolato piano d'azione finalizzato a rendere più competitivo ed innovativo il mercato finanziario, presentando anche una proposta specifica in ordine alla regolamentazione di questo fenomeno, qui consultabile. Si rimanda per un'analisi delle sue forme di manifestazione al documento elaborato dalla Commissione Europea, *Crowdfunding. Cos'è. Una guida per le piccole e medie imprese*, e a M. Bofondi, *Il lending-based crowdfunding: opportunità e rischi*, in *Questioni di Economia e finanzia*, Banca d'Italia, n. 375, marzo

nel sostegno economico al terrorismo, ai meccanismi collaudati di trasferimenti di fondi mediante *hawalla*<sup>10</sup>, *money transfer*<sup>11</sup> ed organizzazioni non lucrative<sup>12</sup>. Dietro l'apparenza della raccolta fondi per aiuti umanitari, spesso all'oscuro degli stessi finanziatori<sup>13</sup>, si

---

2017. In ordine, in particolare al collegamento con il finanziamento del terrorismo si rinvia alla [Comunicazione UIF del 18 aprile 2016](#). In particolare la predetta comunicazione tenta di migliorare, in un contesto di sensibile crescita della minaccia terroristica mediante i *foreign terrorist fighter*, la capacità dei destinatari degli obblighi di cui al d.lgs. n. 231 del 2007 di rilevare elementi di sospetto riconducibili al suo finanziamento, partendo dalla considerazione delle tecniche, tra cui appunto a raccolta fondi on line attraverso piattaforme di *crowdfunding*.

<sup>10</sup> Traslitterazione anglosassone di una parola *urdu* che significa fiducia, si riferisce ad un complesso sistema di trasferimento di crediti e cambia valuta basato, appunto, sulla fiducia personale tra banchiere e cliente. Sui fattori che hanno contribuito alla diffusione delle banche clandestine v. M. Zanchetti, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Giuffrè, 1997, p. 31 ss.

<sup>11</sup> Si intende il servizio di trasferimento effettuato senza far transitare i fondi su rapporti di conto intestati all'ordinante o al beneficiario; l'art. 1, comma 1, lett. b), punto 6, e lett. n) del d.lgs. n. 11/2010 stabilisce che «il prestatore di servizi di pagamento riceve i fondi dal pagatore con l'unico scopo di trasferire un ammontare corrispondente al beneficiario o a un altro prestatore di servizi di pagamento che agisce per conto del beneficiario, e/o dove tali fondi sono ricevuti per conto del beneficiario e messi a sua disposizione». L'Italia è il secondo Paese al mondo dopo gli Usa per volume di transazioni eseguite mediante *money transfer* e pari a oltre 6 miliardi di euro in un anno, a fronte dei 750 del sistema bancario tradizionale, con oltre 1200 intermediari e 16 mila subagenti. In tal senso Grasso, *Soldi sporchi, Come le mafie riciclano miliardi e inquinano l'economia mondiale*, Dalaì editore, 2011 p. 127. Si rimanda in relazione alle caratteristiche operative di una tipica operazione di *money transfer* a M. Condemi, F. De pasquale, *Lineamenti della disciplina internazionale di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del Terrorismo*, in *Quaderni di ricerca giuridica*, Banca d'Italia, 2008 p. 397. I costi bassi del servizio e la capillarità hanno reso i *money transfer* particolarmente impiegati per riciclare e finanziare il terrorismo, come è attestato dai diversi documenti nazionali e internazionali emanati in proposito. L'Unità di informazione finanziaria (di seguito UIF) della Banca d'Italia, istituita dal d.lgs. n. 231/2007 in conformità ad impulsi sovranazionali quale autorità di raccordo, comunicazione e analisi dei flussi finanziarie delle informazioni riguardanti il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo e destinataria delle segnalazioni di relative operazioni sospette, comprende al suo interno una struttura apposita specializzata nell'esame delle operazioni di *money transfer* sospette di terrorismo. Nel [Rapporto annuale. Anno 2016](#), pubblicato a maggio 2017, l'UIF ha evidenziato proprio con riferimento alla prevenzione del finanziamento del terrorismo che «Sotto il profilo oggettivo, tra le anomalie finanziarie più ricorrenti figurano le operazioni in contanti e i trasferimenti di fondi all'estero, mediante il sistema bancario o il circuito dei *money transfer*, specie se riguardanti aree geografiche ritenute ad alto rischio di terrorismo in quanto connotate da instabilità politica ovvero limitrofe a quelle dei conflitti. Concorrono a definire le anomalie la inconsueta dimensione degli importi, la frequenza delle operazioni, la tipologia e localizzazione delle controparti, la natura della spesa in relazione agli strumenti di pagamento utilizzati. La reticenza nel fornire informazioni, la presentazione di motivazioni che non appaiono veritiere e di documenti contraffatti rappresentano ulteriori elementi di attenzione per gli operatori. Specie in relazione alla crescita del fenomeno dei combattenti stranieri (*foreign terrorist fighter*), i segnalanti appaiono orientati a rilevare anche indizi di limitato spessore finanziario, come quelli collegati all'utilizzo delle carte di pagamento (quali prelievi di contante e pagamenti all'estero, acquisti on line), e in generale ogni traccia, anche non finanziaria, di mutamenti repentini di comportamento della clientela che possano far sospettare un coinvolgimento in azioni di matrice terroristica».

<sup>12</sup> Sempre il Rapporto UIF, anno 2016, cit., ha messo in evidenza come si tratta essenzialmente di organizzazioni *no-profit*, per lo più collegate a comunità locali di immigrati e che «gli approfondimenti finanziari della UIF sono volti principalmente a valutare la coerenza delle operazioni rispetto alle finalità delle associazioni e alle eventuali motivazioni fornite, anche esplorando le connessioni finanziarie e operative con le persone a vario titolo alle stesse collegate e le controparti finanziariamente rilevanti».

<sup>13</sup> Sul punto con specifico riferimento al *crowdfunding* E.M. Mastropaolo, *Il contributo del settore finanziario alla lotta contro il finanziamento del terrorismo internazionale*, in *Archivio Penale* 1, 2018, p. 12, che mette in rilievo come l'utilizzo di questa modalità, al pari dell'impiego di organizzazioni non profit, abbia la funzione di sviare l'attenzione del pubblico e delle Autorità sul reale scopo della raccolta, eventualmente anche a danno dei finanziatori esteri in buona fede. Nello specifico per l'Autore «Le attività di raccolta fondi per il finanziamento di specifici progetti con o senza scopo di lucro (il cd. *crowdfunding*, organizzabile peraltro anche senza la partecipazione di un operatore finanziario che raccolga e rimetta i fondi), può nascondere l'intento di

nascondono movimenti finanziari importanti per finalità del tutto illecite<sup>14</sup>; a forme tradizionali di sostegno economico, come la *zakat*<sup>15</sup>, si aggiungono, così, meccanismi con una potenziata capacità divulgativa.

In generale, la rete si rileva al terrorista quale nuova dimensione spaziale-temporale nella quale eseguire operazioni economiche avvalendosi o di strumenti dell'economia reale, come le carte prepagate<sup>16</sup>, o di quelli dell'economia digitale, come le valute virtuali<sup>17</sup>, finendo il sostegno economico al terrorismo per dispiegarsi integralmente *on line*.

Ancora nel gennaio 2015 l'Unità Informazione Finanziaria per l'Italia-UIF ha diramato una comunicazione sull'utilizzo anomalo di valute virtuali ai fini del

---

finanziare non il progetto rappresentato e magari anche dettagliato su di una piattaforma dedicata, ma in realtà il finanziare entità il cui intento sia quello di porre in essere attività di terrorismo o comunque di supporto allo stesso».

<sup>14</sup> Alla conferenza *No money for terror* sul finanziamento del terrorismo, presso la sede dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), il 25 ed il 26 aprile 2018, è stata messo in evidenza come i gruppi terroristici stiano aumentando l'utilizzo di strumenti finanziari difficili da controllare, come il *crowdfunding*, anzi sul punto il procuratore francese antiterrorismo, Francois Molins, ha rappresentato come l'attività investigativa abbia permesso di appurare che l'ISIS utilizza tecniche di micro-finanziamento per raccogliere un elevato numero di piccoli importi. In Proposito si rimanda alla pagina del 17 aprile 2018 [qui accessibile](#).

<sup>15</sup> Si tratta dell'elemosina imposta dalla religione islamica a tutti i musulmani su qualsiasi contratto o transazione. Sulla capacità di questa forma di gestione finanziaria religiosamente regolamentata di generare notevoli disponibilità spesso non documentata v. S. Mulinari, *Cyberlaundering, Riciclaggio di capitali, finanziamento del terrorismo e crimine organizzato nell'era digitale*, Pearson, 2003, p. 22 ss., nonché il rapporto annuale 2016 della Guardia di Finanza sulle relative attività, [qui accessibile](#), che ha documentato come «Le somme destinate alla *zakat* non vengono registrate in bilancio e quindi restano irrintracciabili; inoltre, tutte le registrazioni contabili sono distrutte appena completate le transazioni».

<sup>16</sup> La connessione con il finanziamento terrorismo è stato messo in evidenza da diversi organismi nazionali e internazionali, nonché dalla stessa [Commissione Europea, nel piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo diramate nel febbraio 2016, qui accessibile](#) che ha in proposito rilevato che si tratta «di un problema da risolvere in modo adeguato ed equilibrato, poiché gli strumenti prepagati presentano anche un valore sociale. Le carte prepagate consentono alle persone vulnerabili sotto il profilo economico od escluse dal punto di vista finanziario di disporre di un mezzo di pagamento utilizzabile *off-line* (come denaro contante) e, cosa più importante, online, per acquistare beni e servizi su Internet. Alcune persone usano le carte prepagate per limitare le possibilità di frode quando comprano su Internet, poiché in questo modo il rischio resta limitato all'importo della moneta elettronica presente sulla carta. Alcuni Stati membri si avvalgono di questi servizi per pagare le prestazioni sociali. Altre persone, inoltre, ritengono che l'anonimato conferito da certe carte prepagate ai loro detentori sia un mezzo vantaggioso di tutela della vita privata – una questione sempre più importante nel quadro delle operazioni fatte sul web –, e questo benché l'anonimato venga cercato o utilizzato abusivamente ai fini di azioni illegali».

<sup>17</sup> Si rimanda sul funzionamento, le forme di moneta virtuale e le sue differenze con la moneta elettronica a S. Capaccioli, *Introduzione al trattamento tributario delle valute virtuali: criptovalute e bitcoin*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, n. 1/2014, p. 27 ss., che definisce *bitcoin* la criptovaluta più nota e diffusa, creata nel 2009 da un anonimo conosciuto con lo pseudonimo di Satoshi Nakamoto, la quale basa il suo funzionamento sulla combinazione di tre elementi: un protocollo di comunicazione, la crittografia e la rete *peer-to-peer*. Sulle opportunità e sui rischi dell'impiego dei *bitcoin* N. Passarelli, *Bitcoin e antiriciclaggio* in [www.sicurezzanazionale.gov.it](#), nonché Banca d'Italia, [Avvertenza per i consumatori sui rischi delle valute virtuali da parte delle Autorità Europee](#), 19 marzo 2018. Con specifico riferimento al legame con il riciclaggio si rinvia a L. Sturzo, [Bitcoin e riciclaggio 2.0](#), in *Dir. pen. cont.*, 5, 2018, p. 19 ss.

finanziamento del terrorismo, in cui ne evidenziava l'“appetibilità” per scopi illeciti<sup>18</sup>, richiedendo che i destinatari del d.lgs. n. 231/2007 rilevassero con tempestività gli eventuali elementi di sospetto relativi ad operazioni di prelievo e/o versamento di contante e ad movimentazioni di carte di pagamento, connesse con operazioni di acquisto e/o vendita di valute virtuali, realizzate in un arco temporale circoscritto, per importi complessivi rilevanti<sup>19</sup>.

Come rilevato dalla Commissione Europea nel piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo diramato nel febbraio 2016, le valute virtuali, al pari delle carte prepagate, rappresentano, per l'anonimato che garantiscono, ambiti d'intervento e monitoraggio ai fini del contrasto al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo; pur nella loro diversità, entrambi questi strumenti richiedono, infatti, tempestività d'intervento regolamentare nel rispetto però delle potenzialità economiche e sociali connesse al loro impiego lecito.

L'attenzione per questi strumenti è presente anche nel piano d'azione della Commissione del 7 maggio 2020, che evidenzia la necessità di «attuare una politica organica in materia di antiriciclaggio e di contrasto del finanziamento del terrorismo adeguata ai rischi, minacce e vulnerabilità specifiche cui è confrontata l'UE, definendola in modo tale da renderne possibile un'evoluzione efficace che tenga conto dell'innovazione [...]. Si dovrebbe porre in essere un sistema AML/CFT integrato dell'UE sulla base di una valutazione d'impatto approfondita, anche per quanto riguarda l'incidenza sui diritti fondamentali»<sup>20</sup>.

Se per le carte prepagate questa necessità d'intervento bilanciato appare impellente, così non è per le valute virtuali; nonostante l'interesse mediatico per i *bitcoin*, il rischio d'impiego di questi strumenti per il finanziamento del terrorismo è molto

---

<sup>18</sup> Si tratta della Comunicazione UIF, *Utilizzo Anomalo di Valute virtuali*, 30 gennaio 2015, che ha individuato la ragione di tale appetibilità nella circostanza che «I prestatori di attività funzionali all'utilizzo, allo scambio e alla conservazione di valute virtuali e alla loro conversione da/in valute aventi corso legale non sono, in quanto tali, destinatari della normativa antiriciclaggio e quindi non sono tenuti all'osservanza degli obblighi di adeguata verifica della clientela, registrazione dei dati e segnalazione delle operazioni sospette».

<sup>19</sup> L'Unità ha elaborato le predette indicazioni partendo dalla disamina dei flussi di segnalazione dell'anno 2014 «di operazioni sospette relative ad acquisti o vendite di valute virtuali ritenuti opachi in ragione del profilo soggettivo del cliente, della natura delle controparti spesso estere, ovvero delle modalità di realizzazione delle operazioni tramite, ad esempio, l'utilizzo di contante o di carte di pagamento».

<sup>20</sup> In questi termini la Comunicazione C(2020) 2800 della Commissione relativa a un piano d'azione per una politica integrata dell'Unione in materia di prevenzione del riciclaggio di denaro e del finanziamento del terrorismo qui accessibile. La predetta comunicazione è stata recepita dalla Risoluzione 2020/2686 del Parlamento europeo del 10 luglio 2020 su una politica integrata dell'Unione in materia di prevenzione del riciclaggio di denaro e del finanziamento del terrorismo.

contenuto<sup>21</sup> e le iniziative sovranazionali<sup>22</sup> e nazionali<sup>23</sup> si presentano idonee ad arginare il fenomeno rendendo svantaggioso per il terrorista la conversione delle cripto monete in moneta reale.

Allo stato attuale<sup>24</sup>, se la propaganda digitale del terrore è divenuta una costante, la stessa cosa non si può dire per il sostegno economico mediante strumenti virtuali, l'operatività *off line* o al più mista – *off* e *on line* – rimane prevalente nella dimensione finanziaria del terrorismo.

Nella società economica 2.0 non deve sorprendere che si faccia ancora ricorso ai trasferimenti fisici di fondi e che «i pagamenti in contanti sono ampiamente usati per il finanziamento delle attività terroristiche»<sup>25</sup>, potendo essere i costi di realizzazione di un attentato terroristico di modesta entità<sup>26</sup>.

Il predetto *gap* digitale è ascrivibile alla morfologia variegata del terrorismo, che si riflette sui canali di finanziamento, soprattutto su quelli di matrice illecita.

---

<sup>21</sup> Così la Relazione annuale del Comitato di Sicurezza Finanziaria pubblicata per l'anno 2016, cit., nonché per l'area dell'Unione anche la Commissione Europea con la [Relazione al Parlamento Europeo e al Consiglio sulla valutazione dei rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo](#) che incidono sul mercato interno e sono connessi ad attività transfrontaliere, COM(2017) 340; si rinvia per la disamina delle ragioni dello scarso impiego di *bitcoin* per finanziare il terrorismo a L. Sturzo, *Bitcoin e riciclaggio 2.0*, cit., p. 33.

<sup>22</sup> In questo senso le modifiche introdotte con la c.d. V Direttiva antiriciclaggio 2018/843, che modifica la IV Direttiva 2015/849, includendo negli obbligati antiriciclaggio, oltre gli *exchangers* – cambiavalute virtuali –, i prestatori di servizi di portafoglio digitale, anche detti *wallet provider*; per un'analisi della portata di queste modifiche vedi V. Pacillo, *Le valute virtuali alla luce della V Direttiva Antiriciclaggio*, in *RTDT*, 3-4, 2018, p. 631 ss.; R.M. Vadalà, *Criptovalute e cyberlaundering: novità antiriciclaggio nell'attesa del recepimento della direttiva (UE) 2018/1673 sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale, in Sistema penale*, 6 maggio 2020.

<sup>23</sup> Si tratta delle modifiche apportate dal d.lgs. n. 90/ 2017 che nell'attuare in Italia la IV direttiva ha praticamente anticipato quanto sarà prescritto in materia di valute virtuali con l'adozione della V direttiva antiriciclaggio, in proposito G. P. Accini, *Profili di rilevanza penale delle "criptovalute" (nella riforma della disciplina antiriciclaggio del 2017)*, in *Archivio penale*, 1, 2018, p. 17 ss.

<sup>24</sup> Nel senso della prevalenza di operazioni sospette di finanziamento del terrorismo collegate ad operazioni di *money transfer* e con carte di credito si esprimono anche il [Rapporto UIF per l'anno 2018](#) e il [Rapporto UIF per l'anno 2019](#); quest'ultimo ha messo, altresì, in luce come ulteriore tipologia rilevante di segnalazione quella relativa ad «ONLUS che mostrano flussi anomali in contanti, con giurisdizioni a rischio o sospettate per vari motivi di essere vicine ad ambienti di radicalismo violento».

<sup>25</sup> Sul punto testualmente la Commissione Europea nella Piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo, cit., che per porvi rimedio valuta la possibilità d'introdurre eventuali limiti massimi ai pagamenti in contante, nonché di estendere l'ambito di operatività della legislazione dell'UE, relativamente ai controlli sulle persone che entrano o lasciano l'Unione europea trasportando denaro contante di importo pari o superiore ai 10.000 euro, per includervi il denaro liquido inviato per posta e per corriere, e per permettere alle autorità di intervenire anche per importi minori qualora vi siano sospetti di un'attività illecita. La Commissione ha poi rilevato come strettamente connesso a queste problematiche sia proprio «l'uso di banconote di grosso taglio, in particolare quelle da 500 euro. Queste banconote sono molto richieste dai criminali coinvolti nel trasporto fisico di denaro contante, poiché sono di valore elevato ed esiguo volume. La Commissione lavorerà su tale questione insieme alla Banca centrale europea, ad Europol e ad altre parti interessate».

<sup>26</sup> Sul punto A. Bombardieri, *Il fenomeno del finanziamento del terrorismo: come organizzare un possibile framework di controllo*, in [www.dirittobancario.it](#), 3 settembre 2012, p. 2, che ha evidenziato come attentati in grado di generare ingenti danni, come quello alla metropolitana di Londra, possono avere dei costi di realizzazione contenuti.

Si è assistiti dagli anni '70 in poi ad una trasformazione di questi canali<sup>27</sup>, con scomparsa di alcuni ed emersione di altri, anche in conseguenza della differente composizione che le realtà terroristiche hanno assunto, con la conseguenza che bisogni economici differenti, in alcuni casi modesti, in altri, per reti particolarmente strutturate, notevoli, ne hanno condizionato le scelte criminali ai fini dell'approvvigionamento economico.

I reati da cui derivano le fonti di sostegno possono essere di conseguenza i più vari, alcuni di questi reati sono strettamente connessi al controllo del territorio esercitato dai gruppi terroristici<sup>28</sup>, si tratta del traffico di beni culturali e specie selvatiche, del contrabbando di petrolio e gas naturale, di saccheggi alle banche, sequestri ed estorsioni, altri, invece, come il traffico di droga ed armi<sup>29</sup>, sono determinate da logiche, anche di profitto, della medesima specie di quelli che governano l'operato della criminalità organizzata, venendosi sotto questo profilo, i canali del riciclaggio del denaro delle mafie ad intrecciarsi con quelli della liquidità destinata ad alimentare il terrorismo.

## **2. Money laundering e money dirtying.**

La connessione riciclaggio-finanziamento del terrorismo affonda le sue radici nella condivisione da parte delle realtà criminali dei medesimi canali economici e finanziari.

In realtà, il predetto nesso dipende non solo da ragioni di strategia finanziaria, condivisi da riciclatori e terroristi, ma anche dall'utilizzo del riciclaggio ai fini dell'occultamento dell'origine delittuosa delle fonti di finanziamento.

La Commissione Europea è stata particolarmente consapevole di questa dimensione, la proposta di direttiva penale sul riciclaggio ai sensi dell'art. 83 TFUE è stata adottata nell'ambito delle azioni promosse con il Piano d'Azione contro il finanziamento del terrorismo: si reputa che l'eliminazione delle differenze esistenti tra i delitti di riciclaggio degli Stati Membri, migliorando la cooperazione transfrontaliera giudiziaria e di polizia, possa incidere direttamente sul contrasto al finanziamento del terrorismo<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> S. Capolupo, M. Carbone, S.M. Battaglia, G. Sturzo, *Antiriciclaggio. Obblighi per professionisti, intermediari e altri soggetti*, V ed., 2015, Ipsoa, p. 57-58.

<sup>28</sup> L. Staffler, *Politica criminale e contrasto al terrorismo internazionale alla luce del d.l. antiterrorismo del 2015*, in *Archivio Penale*, 3, 2016, p. 18.

<sup>29</sup> S. Mulinari, *Cyberlaundering*, cit., p.9. L'Autrice evidenzia come la necessità di reperire sempre più fondi abbia spinto le organizzazioni terroristiche a dedicarsi a crimini, come il traffico di droga e armi, costituenti tradizionalmente i reati presupposti del riciclaggio.

<sup>30</sup> Si tratta della [Proposta di direttiva del 21.12.2016, COM\(2016\) 826 final 2016/0414](#), che al considerando 1) esordisce in questi termini «il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo e la criminalità organizzata ad esso associati restano problemi significativi a livello dell'Unione: essi danneggiano l'integrità, la stabilità e la reputazione del settore finanziario e costituiscono una minaccia per la sicurezza interna e il mercato interno dell'Unione», e al considerando 5) chiarisce che «la definizione delle attività criminose che costituiscono reati-presupposto del riciclaggio di denaro dovrebbe essere sufficientemente uniforme in tutti gli Stati membri. Gli Stati membri dovrebbero includere una gamma di reati nell'ambito di ciascuna delle categorie designate dal GAFI. Quando delle categorie di reati, come il terrorismo o i reati ambientali, sono stabilite nel diritto dell'Unione, la presente direttiva fa riferimento alla pertinente legislazione. Ciò garantisce che il riciclaggio dei proventi del finanziamento del terrorismo e del traffico illegale di specie selvatiche siano perseguibili negli

La contiguità tra i due fenomeni non elide, però, le differenze fenomenologiche: proprio perché il finanziamento del terrorismo consuma la ricchezza, ma non la produce<sup>31</sup> gli strumenti di reazione non possono essere totalmente coincidenti.

Non è un caso che con riferimento al finanziamento del terrorismo l'intervento regolatore non penale prenda le mosse inizialmente da misure preventive diverse da quelle pensate per il riciclaggio, quali le misure di congelamento dei beni<sup>32</sup>.

Si deve, infatti, solo all'avvento a livello europeo della terza direttiva antiriciclaggio l'estensione generalizzata delle misure antiriciclaggio anche al finanziamento del terrorismo, accogliendosi così le indicazioni espresse in proposito dal Gafi e ancor prima dalla Convenzione ONU di New York per la repressione del finanziamento internazionale del terrorismo del dicembre 1999<sup>33</sup>.

Nello specifico, con riferimento al finanziamento del terrorismo la necessità di mascheramento può attenersi o alla sola fase della destinazione dei fondi o a monte anche alla loro origine, ponendosi sotto questo profilo il reato di finanziamento del terrorismo quale reato presupposto del delitto di riciclaggio<sup>34</sup>.

In questo modo l'attività di finanziamento può contare sui collaudati meccanismi di *money laundering*, che si integrano e sovrappongono con il *money dirtying*, che transita i capitali, siano essi leciti o illeciti, verso la destinazione a finalità terroristica<sup>35</sup>.

Il predetto passaggio è stato delineato come un processo trifasico articolato in *collection*, in cui i fondi leciti o illeciti vengono convogliati in un *focal point*, *transmission*, in cui vengono trasferiti con modalità per evitare l'emersione della destinazione finale alle

---

Stati membri». I predetti considerando sono stati mantenuti anche in sede di approvazione della proposta, essendo presenti nei medesimi termini nella direttiva 2018/1673 sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale, [qui accessibile](#).

<sup>31</sup> Cfr. S. D'Auria, *Riciclaggio e terrorismo*, in *Gnosis*, 1, 2013, p. 28, testualmente «Entrambi i fenomeni hanno come tratto comune l'intento di celare la provenienza del danaro: però, mentre nel riciclaggio "classico" i proventi sono frutto di attività criminose che, poi, nella maggior parte, vengono immessi nel circuito economico legale, nel *money dirtying*, invece, le attività che producono capitale sono lecite, illecito è il successivo utilizzo. Il riciclatore-terrorista, quindi, non produce denaro bensì lo consuma; l'illiceità non sussiste all'origine ma nella destinazione – costituita dal finanziamento alle organizzazioni terroristiche».

<sup>32</sup> P.T. Persio, *Lotta al finanziamento del terrorismo: strumenti di prevenzione e repressione, elementi di criticità*, in *Diritto penale e processo*, 9, 2011, p. 1138, per cui quando il finanziamento si alimenta con fondi di provenienza lecita la reazione ordinamentale si incentra sulla misura del congelamento dei beni.

<sup>33</sup> Sui contenuti specifici della terza direttiva antiriciclaggio, n. 2005/60/Ce, in conformità alle indicazioni e ai vincoli internazionali e sulle conseguenti soluzioni normative italiane in ordine alla prevenzione del finanziamento del terrorismo v. P.T. Persio, *Lotta al finanziamento del terrorismo*, cit., pp. 1139-1145.

<sup>34</sup> In questo senso S. De Vido, *Riciclaggio, corruzione e finanziamento al terrorismo*, Treccani - Il Libro dell'anno del Diritto 2016, [www.treccani.it](http://www.treccani.it), che procede all'analisi delle misure di contrasto esistenti contro questi reati che sono accomunati dal trasferimento di risorse attuato mediante il riciclaggio per il raggiungimento di uno scopo, che è costituito o dal profitto privato (per la corruzione) o dal compimento di atti terroristici (per il finanziamento al terrorismo).

<sup>35</sup> A. Pezzuto, *Profili evolutivi della legislazione*, cit., p. 4, per cui con il *money dirtying* i capitali fanno un percorso inverso rispetto al *money laundering*, passando dall'economia legale a quella illegale.

attività terroristiche, ed *use* consistente nel materiale impiego nel compimento dell'atto terroristico<sup>36</sup>.

In particolare, quando i fondi destinati a finanziare il terrorismo sono di provenienza illecita le tecniche di lavaggio del denaro sporco collaudate possono essere d'ausilio già nella prima fase, al fine di elidere il legame con il reato di origine, per i fondi di provenienza lecita, invece, nella seconda fase.

Nell'attuale contesto economico-sociale la sequenza di ripulitura dei soldi sporchi ha assunto un livello di variabilità tale da consentire solo in via orientativa il riferimento a «schemi più collaudati di connessione tra operazioni con finalità di riciclaggio destinati ad essere sostituiti dalle organizzazioni criminali quando divengono, per effetto dell'azione di contrasto svolta dalle autorità preposte o dalle modifiche del sistema, inefficaci o troppo costose»<sup>37</sup>.

In particolare, come il *money dirtying*, anche il *money laundering* può essere indentificato mediante un modello a tre fasi<sup>38</sup>, in cui le combinazioni adottabili dal riciclatore si sviluppano secondo una sequenza operativa scindibile in tre momenti: *placement*<sup>39</sup>, coincide con il collocamento del denaro derivante dalle attività criminali nel circuito legale, essenzialmente attraverso la sua conversione in altri strumenti di pagamento o l'acquisto di beni<sup>40</sup>, *layering* si articola in un intreccio di operazioni finanziarie, societarie, commerciali, ovvero contabili, per lo più condotte su scala internazionale, volte specificamente a troncare ogni connessione con il reato presupposto, ostacolando, così, la ricostruzione del *paper trail*<sup>41</sup>, ed infine *integration*, viene operato il reinvestimento in attività legittime, con conseguente confusione<sup>42</sup> delle ricchezze provenienti da reato con

---

<sup>36</sup> A. Bombardieri, *Il fenomeno del finanziamento del terrorismo*, cit., p. 4.

<sup>37</sup> Così testualmente R. Righetti, *Tecniche di occultamento della ricchezza da parte delle organizzazioni criminali*, per cui si rimanda per i relativi riferimenti bibliografici a S. Mulinari, *Cyberlaundering. Riciclaggio di capitali*, cit., p. 20 nota 1.

<sup>38</sup> Si esprime, invece, nel senso di un superamento di questo modello, che è stato, peraltro, fatto oggetto di documenti ufficiali predisposti dalle agenzie di controllo dei Paesi ad economia avanzata, A. Mangione, *Mercati finanziari e criminalità organizzata*, in *Riv. It. Dir. Proc. Pen.*, 2000, p. 1108 nota 28.

<sup>39</sup> S. Mulinari, *Cyberlaundering*, cit., p.2. L'Autrice definisce questa fase "*labour intensive*" perché è quella in cui è più facile cadere nel controllo delle autorità inquirenti ed è, pertanto, necessario far intervenire una molteplicità di soggetti compiacenti per agevolare il piazzamento di somme, appositamente frazionate per non far scattare i meccanismi di rivelazione antiriciclaggio.

<sup>40</sup> Stile, *Riciclaggio e reimpiego di proventi illeciti (voce)*, in *Enc. Giur. Treccani*, 2009, qui consultabile, annovera tra le operazioni funzionali ad allontanare il denaro dallo scenario criminale e a fornirgli una collocazione provvisoria, oltre al tradizionale trasporto fisico mediante "spalloni", anche sistemi di pagamento elettronici ed acquisto di opere d'arte e preziosi.

<sup>41</sup> Con l'espressione "*paper trail*" si intende la traccia che lega il denaro al delitto, e, quindi, all'autore del reato; in questo senso si esprime A. Mangione, *Mercati finanziari e criminalità organizzata*, cit., p. 1003.

<sup>42</sup> C. Pedrazzi, *L'alterazione del sistema economico: riciclaggio e reimpieghi di capitali di provenienza illecita*, in Moccia (a cura di), *Criminalità organizzata e risposte ordinamentali. Tra efficienza e garanzia*, Edizioni Scientifiche Italiane, 1999, p. 368. L'Autore evidenzia come i capitali illeciti ripuliti divengono oggetto d'investimenti in senso tecnico-economico, di impieghi atti a produrre nuova ricchezza nel rispetto apparente della legge.

quelle lecite. Pur essendo casisticamente frequente, la commistione<sup>43</sup> di fondi illeciti e leciti può in realtà non verificarsi, potendo aversi anche in questo stadio un ritorno illecito.

Se l'armamentario preventivo ha con riferimento al riciclaggio un funzione di protezione dell'economia legale dalle distorsioni ed inquinamenti connessi con la circolazione dei capitali illeciti, con riferimento al finanziamento del terrorismo questa dimensione può mancare e anche nel caso di fondi illeciti destinati al sostegno economico dei terroristi il monitoraggio delle operazioni richiede sensibilità differenti, essendo prioritario individuare la destinazione finale dei fondi per riuscirne così a bloccare l'azione terroristica.

Se il «diritto del contrasto finanziario del riciclaggio»<sup>44</sup> tenta la "blindatura" di alcuni punti nevralgici del sistema economico, creando quello che viene definito «una sorta di ordine pubblico tecnologico»<sup>45</sup>, nel caso del finanziamento del terrorismo la prevenzione ha una funzione assolutamente servente rispetto alla repressione, che rimane centrale nell'azione di contrasto; in questo senso depone la coincidenza sostanziale della nozione amministrativa di finanziamento con il relativo delitto<sup>46</sup>.

Come è stato messo autorevolmente in evidenza, gli obblighi "antiriciclaggio" nella prevenzione del finanziamento del terrorismo sono solo formalmente i medesimi, ma non nella sostanza, dovendo essere impiegati secondo criteri oggettivi e soggettivi differenti da quelli che identificano eventuali operazioni anomale dal punto di vista del riciclaggio<sup>47</sup>.

---

<sup>43</sup> La mescolanza dei profitti criminosi con quelli di altra attività illecita viene definita tra gli operatori *Commingling*, sul punto S. Mulinari, *Cyberlaundering*, cit., p.4.

<sup>44</sup> Così G. Lombardo, voce *Riciclaggio* (*dir. amm.*), in *Enc. Giur.*, 2003, p. 2.

<sup>45</sup> Così F. Sgubbi, *Il reato come rischio sociale. Ricerche sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, il Mulino, 1990, p. 26.

<sup>46</sup> Questo aspetto è stato ulteriormente espresso normativamente con le modifiche apportate all'art. 2 del d.lgs. n. 231/07 dal d.lgs. n. 90/2017, di recepimento in Italia della IV direttiva antiriciclaggio, 2015/849/UE. Sostituendo il precedente richiamo al d.lgs. n. 109/2007, l'art. 2 prevede la seguente nozione amministrativa di finanziamento del terrorismo «Ai fini di cui al comma 1, s'intende per finanziamento del terrorismo qualsiasi attività diretta, con ogni mezzo, alla fornitura, alla raccolta, alla provvista, all'intermediazione, al deposito, alla custodia o all'erogazione, in qualunque modo realizzate, di fondi e risorse economiche, direttamente o indirettamente, in tutto o in parte, utilizzabili per il compimento di una o più condotte, con finalità di terrorismo secondo quanto previsto dalle leggi penali ciò indipendentemente dall'effettivo utilizzo dei fondi e delle risorse economiche per la commissione delle condotte anzidette». In proposito e sulle novità introdotte in generale dal d.lgs. n. 90/17 v. A. Rossi, *Prevenzione del riciclaggio e finanziamento del terrorismo: finalità e novità normative*, in *Diritto penale e processo*, 1/2018, p. 25 ss. e specificatamente p. 28-29 nota 4.

<sup>47</sup> Cfr. E.M. Mastropaolo, *Il contributo del settore finanziario* cit., p. 12 ss., per cui «Le operazioni di finanziamento del terrorismo infatti appaiono abbastanza normali quanto al valore delle stesse, in quanto questo non è significativo nel contesto; la loro anomalia sta invece in altri elementi, quali il fattore temporale, il fattore geografico ed il fattore moltitudine di potenziali fornitori/potenziali riceventi (raccoglitori), che rende "polverizzate" e non facilmente tracciabili le singole operazioni, componenti l'unico disegno economico»; l'Autore ritiene, inoltre, con giudizio negativo che «il contributo del settore finanziario e dei suoi operatori al momento è più tarato sul rispetto formale della normativa che su di una fattiva collaborazione attiva per prevenire e contrastare il finanziamento del terrorismo. Questa appare limitata sotto il profilo soggettivo all'analisi della posizione individuale dei soggetti coinvolti e sotto il profilo oggettivo alla replica dei controlli tipici della prevenzione e contrasto del riciclaggio. Il grado di coinvolgimento degli operatori finanziari stessi dovrebbe essere in primo luogo differenziato normativamente e poi reso più intellegibile e comunicato in maniera schematica, privilegiando particolari operazioni e fatti-specie concrete».

### 3. Origine della disciplina nazionale di contrasto al finanziamento del terrorismo.

La Convenzione di New York è il testo di riferimento della regolamentazione internazionale e nazionale sul finanziamento del terrorismo, l'attuale configurazione del reato di finanziamento del terrorismo, così come la disciplina preventiva rispondono alla direttrici a suo tempo delineate<sup>48</sup>.

Coeva alla Convenzione è la Risoluzione n. 1267/1999<sup>49</sup> con cui è stata introdotta per la prima volta dal Consiglio di Sicurezza dell'ONU la procedura di "congelamento" dei fondi e delle risorse economiche detenuti da soggetti legati alla fazioni dei Talebani, i cui nominativi vengono inseriti in una *black-list* gestita da un apposito comitato; la predetta procedura è stata estesa con la Risoluzione 1333/2000 anche alla rete terroristica Al-Qaeda<sup>50</sup> e con la [Risoluzione n. 1373/2001](#) ampliata a soggetti legati ad organizzazione terroristica, non ideologicamente individuata, inclusi in liste la cui formazione viene interamente demandata ai singoli Stati.

Le predette Risoluzioni sono state recepite dalle istituzioni dell'Unione con il [Regolamento CE n. 337/2000](#)<sup>51</sup> e il [Regolamento CE n. 2580/2001](#) di attuazione della posizione comune 2001/930/PESC<sup>52</sup>; sempre, su impulso dell'ONU, le misure di congelamento sono state, poi, estese a livello europeo anche ai Paesi accusati di minacciare la pace e la sicurezza internazionale con attività come la proliferazione di armi di distruzione di massa<sup>53</sup>.

Nello specifico, sulla base delle liste gestite dai Comitati per le sanzioni presso l'ONU e sulla basi di liste di derivazione europea è prevista l'irrogazione di misure restrittive, come il divieto di volo, nonché di restrizioni patrimoniali<sup>54</sup>, quale appunto il

---

<sup>48</sup> S. Capolupo, M. Carbone, S.M. Battaglia, G. Sturzo, *Antiriciclaggio*, cit., pp.146-147, in cui si mette in evidenza come la Convenzione di New York richieda, da una parte, la criminalizzazione della cosciente raccolta o fornitura con ogni mezzo, diretta o indiretta, di fondi nella consapevolezza della destinazione per la commissione di reati di terrorismo, dall'altra l'introduzione a carico dei professionisti e delle istituzioni finanziarie di misure per individuare gli autori delle transazioni e segnalare quelle sospette di connessione con attività criminale. A detta degli Autori in questo modo si supera l'approccio collaborativo che caratterizza la disciplina di contrasto al riciclaggio, introducendo con riferimento al finanziamento del terrorismo un approccio *pro-active investigations*, «d'indagini che prescindono dalla previa commissione di uno o più reati, (*re-active investigations*) e sono, viceversa, orientate ad analizzare i flussi finanziari *tout court*, al fine di impedire che uno o più reati siano compiuti in futuro».

<sup>49</sup> Sui contenuti di questa Risoluzione e di quelle successivamente emanate, nonché sul funzionamento della procedura di congelamento e della altre misure restrittive, c.d. *smart sanctions* si rinvia a C. Battaglini, [Le misure patrimoniali antiterrorismo alla prova dei principi dello stato di diritto](#), in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p. 54 ss.

<sup>50</sup> Nei confronti di Al-Qaeda e dei Talibani sono state adottate dall'ONU altre due risoluzioni, la Risoluzione n. 1989/2011 e la Risoluzione n. 1988/2011, mediante le quali sono state migliorate le garanzie procedurali a tutela dei soggetti listati e aumentata la trasparenza dei procedimenti di *listing* e *delisting*.

<sup>51</sup> È stato in seguito abrogato dal [Regolamento CE n. 467/2001](#), a sua volta sostituito dal [Regolamento CE n. 881/2002](#).

<sup>52</sup> Sull'origine e contenuti del sistema del *blacklisting* a livello europeo si rimanda a C. Battaglini, *Le misure patrimoniali*, cit., pp.58-59.

<sup>53</sup> Si tratta delle [Posizioni comuni 2007/140/PESC](#) e [2008/652/PESC](#) e del [regolamento CE 423/2007](#).

<sup>54</sup> Discussa è la definizione della natura di queste misure che, pur essendo formalmente non penali, hanno un'incisiva portata punitiva. Pur essendo prevalente la considerazione di misure preventive, perché erogate in

congelamento, che si sostanzia nel divieto di ogni forma di movimentazione di capitali e fondi detenuti o riconducibili a soggetti, sia persone fisiche o giuridiche, listate secondo criteri differenti, a secondo della *black list* di appartenenza<sup>55</sup>.

L'Italia si è conformata agli indirizzi di matrice internazionale ed europea, intervenendo all'indomani dell'attentato alla Torri gemelle di New York con tre decreti legge, convertiti in legge.

Nello specifico, con il decreto legge n. 353/2001, convertito con modificazioni dalla l. n. 415/2001, e con il decreto legge n. 369/2001, convertito con modificazioni dalla l. n. 431/2001 sono state date le indicazioni pratiche per l'esecuzione delle misure di congelamento in attuazione del regolamento 467/2001 ed istituito, con funzione di coordinamento delle iniziative intraprese contro il finanziamento del terrorismo, il Comitato di Sicurezza Finanziaria<sup>56</sup>.

---

misura fissa e rispondenti alla logica di una tutela estremamente anticipata- in proposito P.T. Persio, *Lotta al finanziamento del terrorismo*, cit., p. 1149 e note 54-55, sono riconducibili al «cd. "diritto penale ad alta velocità", "amministrativo" o "al limite", perché sono svincolate dal corredo di garanzie liberali e accompagnate da semplificazioni probatorie ed è ciò che le rende profondamente problematiche: il congelamento è l'effetto immediato che consegue all'inserimento del nominativo del soggetto in una lista (cd. *listing*) e si traduce nel divieto di disporre giuridicamente delle proprie sostanze economiche, anche se detenute per interposta persona», così testualmente M. Cerfeda, *Le 'nuove' misure di congelamento nazionali e il traffico di capitali volti al finanziamento del terrorismo. Le liste degli interdetti, ultima frontiera di una prevenzione di cui vanno minimizzati i costi*, in *Dir. pen. cont. – Rivista Trimestrale*, 1, 2018, p. 21 ss. e in particolare p. 23 nota 7.

<sup>55</sup> Sul punto e nello specifico sulla portata più garantista della procedura di listing europeo rispetto a quella ONU v. P.T. Persio, *Lotta al finanziamento del terrorismo*, cit. p. 1147

<sup>56</sup> Si tratta del d.l. 28 settembre 2001, n. 353, contenente "disposizioni sanzionatorie per le violazioni delle misure adottate nei confronti della fazione afghana dei talebani". Le funzioni e la composizione del Comitato di sicurezza finanziaria, che è istituito presso il Ministero dell'economia e delle finanze, sono state riviste con il d.lgs. n. 90/2017, che ha novellato il d.lgs. n. 109/2007 stabilendo che «è composto da 15 membri e dai rispettivi supplenti ed è presieduto dal Direttore generale del tesoro. I componenti del Comitato sono nominati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sulla base delle designazioni effettuate, rispettivamente, dal Ministro dell'interno, dal Ministro della giustizia, dal Ministro degli affari esteri e della cooperazione internazionale, dal Ministro dello sviluppo economico, dalla Banca d'Italia, dalla Commissione nazionale per le società e la borsa, dall'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni private e di interesse collettivo, dall'Unità di informazione finanziaria. Del Comitato fanno anche parte un dirigente in servizio presso il Ministero dell'economia e delle finanze, un ufficiale della Guardia di finanza, un appartenente al ruolo dirigenziale o ufficiale di grado equiparato delle forze di polizia di cui all'articolo 16 della legge 1° aprile 1981, n. 121, in servizio presso la Direzione investigativa antimafia, un ufficiale dell'Arma dei carabinieri, un dirigente dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli e un magistrato della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo. Ai fini dello svolgimento dei compiti riguardanti il congelamento delle risorse economiche, il Comitato è integrato da un rappresentante dell'Agenzia del demanio [...]. Il Comitato adotta ogni atto necessario per la corretta e tempestiva attuazione delle misure di congelamento disposte dalle Nazioni unite, dall'Unione europea e dal Ministro dell'economia e delle finanze ai sensi della vigente normativa. Gli enti rappresentati nel Comitato comunicano allo stesso, in deroga ad ogni disposizione vigente in materia di segreto di ufficio, le informazioni riconducibili alle materie di competenza del Comitato medesimo. Per le finalità di cui al presente decreto il Comitato può richiedere accertamenti agli enti in esso rappresentati, tenuto conto delle rispettive attribuzioni e, con propria delibera, può altresì individuare ulteriori dati ed informazioni che le pubbliche amministrazioni sono obbligate a trasmettergli. Il Comitato chiede, altresì, all'Agenzia del demanio ogni informazione necessaria o utile sull'attività dalla stessa svolta ai sensi dell'articolo 12 del presente decreto. Il Comitato è legittimato a richiedere all'autorità giudiziaria ogni informazione ritenuta utile al perseguimento delle finalità di cui al presente decreto. L'autorità giudiziaria trasmette al Comitato le predette informazioni. Il presidente del Comitato trasmette dati ed informazioni al Dipartimento delle informazioni per la sicurezza ed ai direttori dei Servizi di informazione per la sicurezza, anche ai fini dell'attività di coordinamento spettante al

Una riorganizzazione organica della disciplina di queste misure si ha avuto con il decreto legislativo 22 giugno 2007, n. 109<sup>57</sup>, che ha anche proceduto all'introduzione dell'obbligo di segnalazione di operazioni sospette di finanziamento del terrorismo e previsto ulteriori e specifici obblighi comunicativi in funzione di coordinamento del fronte preventivo di derivazione antiriciclaggio con il sistema delle *black list*<sup>58</sup>.

Con l'avvento del d.lgs. n. 231/07 è stata completata l'estensione generalizzata delle misure antiriciclaggio alla prevenzione del finanziamento del terrorismo e gli ulteriori interventi riformatori su questo fronte sono stati l'occasione per la previsione d'importanti novità anche sul piano delle misure patrimoniali di contrasto.

Si deve in particolare al d.lgs. n. 90/17 di attuazione della IV direttiva antiriciclaggio, 2015/849/UE, la previsione di un potere nazionale di congelamento<sup>59</sup>, che si affianca a

---

Presidente del Consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 1 della legge 3 agosto 2007, n. 124. Le informazioni in possesso del Comitato sono coperte da segreto d'ufficio, fatta salva l'applicazione dell'articolo 6, comma 1, lettera a), e dell'articolo 7 della legge 1° aprile 1981, n. 121. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 7 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e dall'articolo 4 del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58. Il Comitato può stabilire collegamenti con gli organismi che svolgono simili funzioni negli altri Paesi al fine di contribuire al necessario coordinamento internazionale, anche in deroga al segreto d'ufficio». Si segnala che le misure di congelamento sono adottate con decreto ministeriale su parere del Comitato, il quale formula, anche, le proposte da presentare alle Nazioni Unite e all'Unione Europea di designazione di individui e persone giuridiche da inserire nelle *black list*.

<sup>57</sup> Il predetto intervento ha attuato in Italia la III direttiva antiriciclaggio 2005/60/CE. In linea con l'intrapresa estensione della disciplina antiriciclaggio al contrasto del finanziamento del terrorismo, oltre le segnalate modifiche, il decreto ha individuato ulteriori compiti della UIF, connessi con l'adozione e implementazione delle misure interdittive e patrimoniali del sistema delle *listing* e specificatamente quelli di agevolare la diffusione delle liste dei soggetti designati e delle successive modifiche mediante, ad esempio la pubblicazione dei rispettivi *link*, di curare il controllo dell'attuazione delle sanzioni finanziarie adottate nei confronti dell'attività di paesi che minacciano la pace e la sicurezza internazionale, nonché la raccolta delle informazioni e dei dati di natura finanziaria relativi ai soggetti designati, ai fondi ed alle risorse economiche sottoposti a congelamento.

<sup>58</sup> Si tratta di obblighi di comunicazione funzionali a tenere informate le autorità, da un lato, circa le misure di congelamento applicate, dall'altro, circa le operazioni, i rapporti o ogni altra informazione finanziaria conosciuta relativamente ai soggetti designati nelle liste ovvero in via di designazione. In particolare i soggetti obbligati ai sensi del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, e successive modificazioni devono comunicare alla UIF, entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore dei regolamenti comunitari (o, se successiva, dalla data di detenzione dei fondi e delle risorse economiche) le misure di congelamento applicate ai soggetti designati, indicando i nominativi coinvolti, l'ammontare e la natura dei fondi o delle risorse economiche (art. 7, comma 1, lett. a del d.lgs. 109/2007); relativamente a queste ultime, la comunicazione deve essere effettuata anche Nucleo speciale polizia valutaria della Guardia di Finanza (art. 7, comma 2 del d.lgs. 109/2007). È espressamente previsto che questi obblighi di comunicazione sono distinti e autonomi rispetto a quelli di segnalazione, dovendo essere assolti anche nel caso in cui le medesime informazioni siano state già oggetto di segnalazione di operazioni sospette.

<sup>59</sup> L'art. 4 *bis* del d.lgs. n. 109/2007 introdotto dal d.lgs. n. 90/2017 stabilisce: «Nelle more dell'adozione dei provvedimenti di designazione disposti dalle Nazioni unite, e nel rispetto degli obblighi sanciti dalla Risoluzione n. 1373/2001 del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, e delle specifiche misure restrittive disposte dall'Unione europea nonché delle iniziative assunte dall'autorità giudiziaria in sede penale, il Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta del Comitato, dispone con proprio decreto, per un periodo di sei mesi, rinnovabili nelle stesse forme fino a quando ne permangano le condizioni, il congelamento dei fondi e delle risorse economiche detenuti, anche per interposta persona fisica o giuridica, da persone fisiche, giuridiche, gruppi o entità che pongono in essere o tentano di porre in essere una o più delle condotte con finalità di terrorismo secondo quanto previsto dalle leggi penali, una o più condotte volte al finanziamento dei programmi di proliferazione delle armi di distruzione di massa ovvero una o più condotte che minacciano la

quello di matrice europea o di derivazione ONU e che al pari di quest'ultimo pone problemi di coordinamento con garanzie fondamentali del destinatario della misura, come il diritto di difesa e la presunzione d'innocenza<sup>60</sup>, nonché solleva dubbi sull'effettiva idoneità di

---

pace e la sicurezza internazionale. Quando la richiesta di congelamento è indirizzata alle Autorità italiane da un altro Stato ai sensi della Risoluzione n. 1373/2001 del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, il Comitato dà notizia a tale Stato degli esiti della richiesta e dell'eventuale adozione di misure di congelamento adottate con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze. Il decreto di cui al comma 1, avente efficacia fin dalla data della sua adozione, è pubblicato senza ritardo su apposita sezione del sito web del Ministero dell'economia e delle finanze e delle autorità di vigilanza di settore, in ragione delle rispettive attribuzioni. Del suddetto decreto verrà data notizia mediante avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana». Per l'analisi della natura e portata di questa misura e sui rischi in termini di sacrificio delle garanzie che sono connesse all'irrogazione, con riferimento in particolare alla pregnanza della base fattuale in forza della quale viene emessa, si rinvia a M. Cerfeda, *Le 'nuove' misure di congelamento*, cit., p. 30 ss.

<sup>60</sup> In questi termini e sul contributo della giurisprudenza dell'Unione nella risoluzione del bilanciamento-antinomia tra garanzie individuali e sicurezza posto dalle misure di congelamento ed in particolare sulla necessità ed effettività di un controllo giurisdizionale sui presupposti per l'erogazione della misura di congelamento, come emersa nella nota vicenda Kadi, si rinvia a M. Savino, *Kadi II, ultimo atto: un modello globale per la prevenzione amministrativa?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 11, 2013, p. 1052 ss. Si tratta di un nota di commento a Corte di giustizia dell'Unione europea, Grande sezione, 18 luglio 2013, cause riunite C-584/10 P C-593/10 P e C-595/10 P - Pres. V. Skouris - Rel. K. Lenaerts - Commissione europea, Consiglio dell'Unione europea e Regno Unito c. Yassin Abdullah Kadi (Kadi II) che così ha statuito: «L'effettività del controllo giurisdizionale garantito dall'articolo 47 della Carta postula che, nello svolgere il controllo della legittimità dei motivi su cui si basa la decisione di sequestro dei beni di presunti terroristi, il giudice dell'Unione si assicuri che tale decisione, la quale riveste una portata individuale per detta persona, si fondi su una base di fatto sufficientemente solida. Ciò comporta una verifica dei fatti adottati nell'esposizione dei motivi sottesa a tale decisione, cosicché il controllo giurisdizionale non si limiti alla valutazione dell'astratta verosimiglianza dei motivi dedotti, ma consista invece nell'accertare se questi motivi, o per lo meno uno di essi considerato di per sé sufficiente a suffragare la medesima decisione, siano fondati. Considerazioni imperative riguardanti la sicurezza dell'Unione o dei suoi Stati membri o la conduzione delle loro relazioni internazionali possono ostare alla comunicazione all'interessato di determinate informazioni o di alcuni elementi probatori. Tuttavia, in casi simili, spetta al giudice dell'Unione, cui non possono essere opposti il segreto o la riservatezza di tali informazioni o elementi, attuare, nell'ambito del controllo giurisdizionale che esercita, tecniche che consentano di conciliare le legittime preoccupazioni di sicurezza relative alla natura e alle fonti di informazione prese in considerazione nell'adottare la decisione di cui trattasi con la necessità di garantire adeguatamente all'interessato il rispetto dei suoi diritti processuali, quali il diritto ad essere sentito e il principio del contraddittorio». L'Autore mette in evidenza come «Al centro del dibattito (e delle preoccupazioni dei giudici) non vi è più l'efficacia delle misure ideate per inaridire le fonti di finanziamento dei terroristi. L'attenzione si sposta verso le storture di un sistema di prevenzione che ha due tratti distintivi. Il primo attiene agli effetti della misura amministrativa – il “congelamento” dei beni – sulla quale il sistema è imperniato. Benché di tipo patrimoniale, quella misura ha, in ragione della sua onnicomprensività (il sequestro riguarda tutti i beni e le fonti di sostentamento del soggetto), un grado di afflittività elevato perché compromette la libertà di movimento e personale. Di qui, la necessità di un più saldo ancoraggio al principio di giurisdizionalità, non nel senso formale della competenza (giudiziale invece che amministrativa) ad adottare la misura, ma nel senso sostanziale della verificabilità in giudizio dei “fatti” sui quali essa si fonda. Il secondo tratto sta proprio nel problematico collegamento con i “fatti”. Le misure di prevenzione *ante* o *praeter delictum* – come quella in esame – altro non sono che “sucedanei di pene delle quali non si siano potuti accertare i presupposti”: se l'insufficienza delle prove non consente di comminare una sanzione penale, subentra la misura di prevenzione, che, in virtù della sua natura amministrativa, non richiede un accertamento in giudizio altrettanto rigoroso. La misura di prevenzione è, perciò, un surrogato della pena di dubbia compatibilità con i presidi di garanzia dei diritti fondamentali, dal diritto di difesa, alla necessaria predeterminazione legislativa dei presupposti della misura restrittiva, fino alla presunzione di non colpevolezza [...]. La sentenza Kadi II della Corte di giustizia costituisce probabilmente un passo decisivo verso l'affermazione su scala globale di un modello accettabile – più equilibrato – di prevenzione del terrorismo internazionale: forma amministrativa e giurisdizionalità sostanziale devono coesistere, anche oltre lo Stato».

questo strumento ai fini nel contrasto del terrorismo alla luce della sua attuale conformazione frammentata<sup>61</sup>.

#### 4. Le fattispecie penali nazionali in materia di finanziamento del terrorismo.

Se nel caso del riciclaggio la criminalizzazione è stata l'origine di un sistema evolutivo oggi sbilanciato sul versante preventivo, da cui derivano spunti evolutivi sul piano penale<sup>62</sup>, nel caso del finanziamento del terrorismo il percorso è stato assolutamente inverso.

Sull'onda emotiva della necessità di rispondere tempestivamente a nuove minacce, il legislatore nazionale ha progressivamente anticipato l'intervento penale, introducendo fattispecie di pericolo che incriminano condotte contigue e preparatorie rispetto all'associazione terroristica o al rischio in sé di attacco terroristico<sup>63</sup>.

Il delitto di finanziamento del terrorismo è perfettamente conforme a questa logica, a quello che è stato definito un diritto penale al limite<sup>64</sup>, applicabile anche in presenza di un quadro probatorio "alleggerito"<sup>65</sup>, insufficiente per l'affermazione di responsabilità quale associato o partecipe dell'associazione con finalità di terrorismo prevista dall'art. 270 bis cp<sup>66</sup>.

---

<sup>61</sup> In proposito, M. Cerfeda, *Le 'nuove' misure di congelamento*, cit., p. 31. L'Autore nel considerare limiti di una tutela preventiva di questo tipo ritiene che la portata della frizione sul piano dei diritti fondamentali nel difficile bilancio con la sicurezza internazionale rappresenti un costo eccessivo e sproporzionato rispetto all'obiettivo da tutelare, anche in considerazione dell'idoneità pratica di queste misure nell'attuale conformazione organizzativa dei gruppi terroristici per cui «il congelamento è un efficace strumento per la lotta contro il macrofinanziamento, ma non per il micro/auto finanziamento, modalità di sostentamento più coerente con la frammentazione attuale dell'organizzazione terroristica».

<sup>62</sup> A titolo esemplificativo si richiama la circostanza che la stessa introduzione del delitto di autoriciclaggio, avvenuto con la legge n. 186/2014, era stata motivata al fine di garantire conformità con la più ampia e inclusiva nozione amministrativa di cui al d.lgs. n. 231/07. La realtà nazionale sul punto riflette quella sovranazionale, in cui la proposta di direttiva penale sul riciclaggio definisce il delitto di riciclaggio in maniera identica e coincidente con la sua nozione ai fini preventivi, indicata fin dalla I Direttiva antiriciclaggio, 91/308/CEE, e ribadita anche dalla IV direttiva antiriciclaggio, 2015/849/UE.

<sup>63</sup> In questi termini e sulle tappe dell'evoluzione della normativa nazionale contro il terrorismo e relativi profili problematici si rinvia a D. Padrone, *La repressione penale d'urgenza del terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, fasc. 11/2016, p. 4079 ss., il quale evidenzia come la costruzione delle fattispecie di pericolo astratto in materia sono conseguenza di una valutazione a monte della pericolosità dell'azione, al fine di anticipare l'intervento penale nella speranza d'impedire per tempo gli attentati. Mette in evidenza come in questo modo si attua un'esigenza di prevenzione accentuata «che controlli alla radice le fonti di rischio, piuttosto che i pericoli concreti»; M. Donini, *Sicurezza e Diritto penale*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3561.

<sup>64</sup> Così M. Pelissero, *Contrasto al terrorismo internazionale e diritto penale al limite*, in *Speciale Questione Giustizia*, 2016, p. 100. L'Autore identifica il diritto penale al limite in quelle scelte di politica criminale nelle quali principi e garanzie proprie del diritto penale subiscono flessibilizzazioni, esponendo diritti e libertà fondamentali al rischio di violazioni illegittime.

<sup>65</sup> Testualmente M. Pelissero, *Contrasto al terrorismo*, cit., pp. 110-111 della versione digitale, che rappresenta come proprio nelle fattispecie a struttura anticipata ed in particolare nell'incriminazione in assenza del corredo probatorio richiesto per la partecipazione all'associazione si annida la delegittimazione del diritto penale al limite e il suo sconfinamento verso il diritto penale d'autore.

<sup>66</sup> L'art. 270 bis c.p. è stato introdotto dal d.l. n. 625/79 al fine di contrastare il fenomeno terroristico nazionale e solo dopo gli interventi riformatori attuati con il d.l. n. 374/2011 è diventato strumento centrale nel contrasto del terrorismo internazionale. Al d.l. n. 374/2001 convertito con modificazione dalla l. 15 dicembre 2001 n. 438

Emblematica in questo senso è la riforma del 2015 che, nel tentativo di colpire il fenomeno dei lupi solitari e dei *foreign fighters*<sup>67</sup>, coniuga l'introduzione di nuove delitti, come l'auto-addestramento e l'arruolamento<sup>68</sup>, con nuovi strumenti e margini di azione più ampia per l'autorità giudiziaria, si assiste a quello che è stato definito «il piegarsi delle fattispecie sostanziali al soddisfacimento delle esigenze processuali»<sup>69</sup>.

In questo contesto avviene una prima graduale autonomizzazione del reato di finanziamento, che da condotta dell'associazione con finalità di terrorismo viene prevista anche come modalità di realizzazione della fattispecie incriminata dall'art. 270 *quater*-1<sup>70</sup>, il quale punisce l'organizzazione di viaggi con finalità di terrorismo.

Solo con la legge n. 153/2016<sup>71</sup> il finanziamento al terrorismo viene promosso a delitto autonomo, ancorché in funzione sussidiaria e residuale rispetto al reato da ultimo citato e al reato associativo<sup>72</sup>.

Gli artt. 270 *quinques*-1 e *quinques*-2 portano a compimento il percorso normativo inaugurato dalla misure di congelamento e consolidato dalle misure antiriciclaggio, completando con l'attacco al sostegno economico al terrorismo il sistema di repressione a carattere anticipatorio e precauzionale.

si deve l'introduzione del finanziamento come ipotesi tipizzata del contributo associativo, nonché del reato di assistenza agli associati di cui all'art. 270 *ter* c.p. e la previsione di apposita previsione per la non punibilità dell'attività svolta sotto copertura. Per l'analisi della fattispecie associativa prevista dall'art. 270 *bis* e dei relativi orientamenti giurisprudenziali si rinvia a AA.VV. *art. 270 bis, Codice penale commentato*, in *pluris-cedam.utetgiuridica.it*, 2016.

<sup>67</sup> In questi termini la Relazione illustrativa presentata in Parlamento al momento della conversione con la legge 17 aprile 2015 n. 43 del decreto legge n. 7/2015 consultabile sul sito del Ministero della Giustizia. V., sulla *ratio* di questo intervento normativo nel senso di consentire l'incriminazione autonoma di quelle condotte di sostegno all'associazione terroristica, L. D'Agostino, *La rilevanza delle forme di partecipazione e di supporto al terrorismo*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p. 92-94.

<sup>68</sup> Si tratta delle fattispecie contemplate dall'art. 270 *quater*, comma 2, c.p., che punisce ancorché più lievemente anche il soggetto arruolato, e dall'art. 270 *quinquies* seconda parte che estende la pena fissata per l'addestratore e l'addestrato anche a colui che in autonomia reperisce istruzioni per la realizzazione di armi in senso ampio o tecniche per la realizzazione di atti violenti con finalità di terrorismo. Per l'analisi di questi reati si rinvia a A. Presotto, *Le modifiche agli artt. 270 quater e quinquies del codice penale per il contrasto al terrorismo*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1/2017, p. 107 ss.

<sup>69</sup> Così A. Presotto, *Le modifiche agli artt. 270 quater e quinquies*, cit., p. 114, che cita tra le misure introdotte in ausilio dell'attività dell'Autorità giudiziaria nella fase delle indagini l'inclusione tra i destinatari delle misure di prevenzione di coloro che abbiano posto in essere atti preparatori alla commissione di reati con finalità di terrorismo e il potere conferito al Questore, in caso di necessità e urgenza, di ritirare il passaporto o sospendere la validità di altri documenti equipollenti per l'espatrio nei confronti dei medesimi soggetti.

<sup>70</sup> Si rimanda per l'analisi della *ratio* alla base di questa fattispecie e dei suoi contenuti a D. Padrone, *La repressione penale d'urgenza del terrorismo internazionale*, cit., p. 4086 e nota 26.

<sup>71</sup> Alla predetta legge si deve anche l'introduzione dell'art. 270 *septies* c.p., che prevede come obbligatoria in caso di condanna o di applicazione pena per un delitto commesso con le finalità di terrorismo la confisca diretta e per equivalente delle cose che servono o furono destinate a commettere il reato, nonché del prezzo, del prodotto e del profitto dello stesso, nonché dei nuovi delitti di cui all'art. 280 *ter* in materia di terrorismo nucleare e batteriologico in attuazione degli obblighi imposto dalla Convenzione internazionale di New York per la repressione di atti di terrorismo nucleare del 14 settembre 2005.

<sup>72</sup> Per AA.VV. *art. 270 quinques-1, Codice penale commentato*, in *pluris-cedam.utetgiuridica.it*, 2016 il predetto carattere di sussidiarietà andrebbe anche affermato oltre che per i reati espressamente citati, anche per quello di arruolamento attivo previsto dall'art. 270 *quater*.

In attuazione degli impegni sovranazionali, con le predette disposizioni viene introdotta la figura del finanziatore, quale soggetto terzo e differente dal partecipe all'associazione terroristica e dal "promotore/supporter" dei *foreign fighters*, con la conseguenza di attribuire rilevanza penale a forme di supporto alla rete terroristica, a prescindere e indipendentemente dall'effettivo legame con la stessa<sup>73</sup>.

Il passaggio dal concorso all'associazione terroristica alla "condivisione" della finalità terroristica è presente nella repressione del finanziamento al terrorismo, che incrimina condotte potenzialmente neutre, connotate esclusivamente dalla destinazione al sostegno alla realizzazione di reati con finalità di terrorismo internazionale<sup>74</sup>.

In particolare, l'art. 270 *quinques*-1 punisce, fuori dai casi di concorso di cui gli artt. 270 *bis* e 270 *quater* 1, al primo comma, con la reclusione da 7 a 15 anni, chi raccoglie o eroga o mette a disposizione<sup>75</sup> denari o beni destinati ad essere, anche in parte, utilizzati per il compimento di condotte con finalità di terrorismo ai sensi dell'art. 270 *sexies*<sup>76</sup>, e al secondo comma, con la reclusione da 5 a 10 anni, chi li deposita o custodisce<sup>77</sup>.

Al primo comma sono presenti due clausole a carattere inclusivo, applicabili anche alle modalità previste dal secondo comma: la prima, mediante l'incriminazione delle condotte tipiche «in qualunque modo realizzate», consente il contrasto di nuove forme di finanziamento, la seconda prevede la configurazione del reato «indipendentemente dall'effettivo utilizzo dei fondi per la commissione delle citate condotte».

---

<sup>73</sup> L. D'Agostino, *La rilevanza delle forme di partecipazione*, cit., p. 95, rileva come le fattispecie di sostegno alla rete terroristica siano funzionali proprio a punire condotte prodromiche all'attuazione di una programma criminoso indefinito e che è riferibile ad una struttura associativa a cui il reo non deve far parte.

<sup>74</sup> In questo senso anche se con riferimento al reato di cui all'art. 270 *quater* 1, ma con considerazioni certamente valide anche per il delitto di finanziamento del terrorismo G. Marino, *Lo statuto del "terrorista": tra simbolo ed anticipazione*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale* 1/2017, p. 48, che discorre di reati a condotta neutra di dolo specifico in cui, essendo gli effetti sanzionatori collegati alla finalità perseguita, si espongono a criticità sul piano processuale, consentendo scorciatoie probatorie, e possono violare il principio *cogitationis poenam nemo patitur*.

<sup>75</sup> La condotta di raccolta si riferisce all'attività, anche non organizzata e continuativa, mediante la quale si consegue la disponibilità, anche temporanea, del denaro o beni per sostenere le attività terroristiche, quella di erogazione attiene all'atto di corrispondere a terzi, in modo anche non continuativo, quanto si ha disposizione; la messa a disposizione attiene, infine, alla destinazione della somma di denaro o beni al compimento dell'atto terroristico. Sulla definizione di queste condotte nei termini rassegnati si rinvia ad AA.VV., *art. 270 quinques-1*, cit., in cui si specifica che si tratta di modelli di azione che non richiedono ai fini del loro perfezionamento né l'uso o il godimento dell'oggetto del delitto da parte di un soggetto terzo, né il suo effettivo trasferimento all'utilizzatore, essendo sufficiente solo che quest'ultimo sia posto nelle condizioni di accedervi.

<sup>76</sup> Introdotta dal D.L. n. 144/05 convertito con modificazioni dalla l. n. 155/2005 in attuazione e in conformità con quanto prescritto dalla Decisione Quadro 2002/475/GAI del 13 giugno 2002, identifica la condotta terroristica sotto il profilo oggettivo, per l'idoneità ad arrecare grave danno ad un Paese o ad un'organizzazione internazionale, e sul piano soggettivo, definendo i contenuti del dolo specifico che devono essere perseguiti mediante la realizzazione delle condotte ausiliari, preparatorie e di sostegno agli attacchi terroristici; si rinvia per un'analisi più compiuta della portata della definizione secondo la giurisprudenza nazionale ad AA.VV., *art. 270 sexies*, *Codice penale commentato on line*, in *pluris-cedam.utetgiuridica.it*, 2016.

<sup>77</sup> Le due condotte identificano un reato autonomo che presuppone la commissione del delitto del primo comma e che è alternativamente integrato dal conferimento da parte del depositante di una somma di denaro o beni per finanziare il terrorismo o dal prendersi cura della loro conservazione in vista del loro utilizzo, così AA.VV., *art. 270 quinques-1*, cit.

Se la prima clausola pone tensioni con il principio di determinatezza più apparenti che reali, essendo ormai usuale la previsione di definizione “elastiche” nel contrasto di derivazione sovranazionale<sup>78</sup> a fenomeni criminali in continua e rapida evoluzione<sup>79</sup>, più problematica è la decodificazione della seconda clausola secondo i principi cardini del diritto penale.

Ritenuta per certi versi superflua, nonché idonea a generare dubbi interpretativi maggiori di quelli che dovrebbe prevenire<sup>80</sup>, mediante questo secondo inciso viene esplicitata la natura del finanziamento del terrorismo quale reato di pericolo astratto a dolo specifico, posto in essere nella consapevolezza e volontà di finanziare il terrorismo.

Si sostiene che l’irrelevanza dall’effettivo impiego ai fini terroristici faccia scivolare il delitto nel «diritto penale d’autore, punendo i soggetti agenti solo per la loro attitudine interiore e per lo stile di vita, sostituendo così la pericolosità sociale alla colpevolezza e configurando, come in altre fattispecie relative al terrorismo, una sorta di diritto penale del nemico»<sup>81</sup>.

Una tale deriva, certamente grave, è evitabile se l’applicazione del delitto viene operata nel rispetto del principio di offensività.

Nell’ottica di una politica criminale sovranazionale ed interventista, a fronte di un’inevitabile degradazione del legislatore nazionale a codificatore d’obblighi d’incriminazione dall’alto a carattere generale ed inclusivo, la determinatezza della fattispecie penali assume connotati fluidi, ma ancora legittimi se arginati da una colorazione offensiva che deve necessariamente connotare l’agire penalmente rilevante.

---

<sup>78</sup> La legge n. 153/2016 ha dato attuazione a plurimi strumenti sovranazionale ed in particolare alla Convenzione di Varsavia del 16 maggio 2005 del Consiglio d’Europa per la prevenzione del terrorismo, alla Convenzione internazionale di New York del 14 settembre 2005 per la soppressione di atti di terrorismo nucleare, al Protocollo di Emendamento siglato a Strasburgo il 15 maggio 2003 alla Convenzione europea per la repressione del terrorismo, alla Convenzione di Varsavia del 16 maggio 2005 sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato e sul finanziamento del terrorismo e al Protocollo addizionale di Riga del 22 ottobre 2015 alla Convenzione del Consiglio d’Europa per la prevenzione del terrorismo.

<sup>79</sup> In questo senso indicativa è l’evoluzione della definizione del delitto di riciclaggio, che con la novella operata dalla l. n. 328/1993, di ratifica della Convenzione sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, stipulata a Strasburgo l’8 novembre 1990, assume una connotazione a carattere generale, incriminando la sostituzione, il trasferimento o il compimento di altre operazioni in modo da ostacolare l’identificazione della loro provenienza da delitto non colposo. In questo modo, sulla scia una politica criminale internazionale, si guarda al riciclaggio come momento dinamico di reimpiego di profitti illegali, in questi termini G. De Francesco, *Internalizzazione del diritto e della politica criminale: verso un equilibrio di molteplici sistemi penali*, in *Diritto penale e processo*, 1, 2003, p. 8, che evidenzia come proprio in ordine alle modalità transnazionali del fenomeno criminale in cui rientra il riciclaggio emergano autentiche opzioni di tipo “generale” a livello internazionale.

<sup>80</sup> La predetta clausola si riferisce, anziché al denaro e ai beni, ai fondi, ingenerando confusione se l’indipendenza dall’utilizzo valga solo per le condotte tipiche aventi ad oggetti quest’ultimi; ad avviso di chi scrive appare preferibile ritenere che l’espressione fondi sia stata, in realtà, utilizzata come sinonimo e sia pertanto priva di valenza distintiva o estensiva. Contra V. Aragona, *Il contrasto al finanziamento del terrorismo. Criticità e innovazioni della nuova disciplina italiana*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p. 103.

<sup>81</sup> In questi termini testualmente V. Aragona, *Il contrasto al finanziamento del terrorismo*, cit., p. 104.

In questo senso l'interprete-operatore del diritto non è solo nella sua discrezionalità, trovando con riferimento al delitto di finanziamento del terrorismo nel dato normativo due appigli abbastanza solidi, laddove correttamente intesi: l'ancoraggio alla definizione codicistica della condotta con finalità di terrorismo e la necessità della ricorrenza del dolo specifico.

Nello specifico, da una lettura organica e sistematica di questi due elementi emerge come la configurazione del delitto di finanziamento riguardi condotte preparatorie connotate dall' «oggettiva valenza causale dell'interesse che muove l'agente, portandolo a destinare i fondi agli scopi tipizzati»<sup>82</sup>.

Diversamente da parametri quantitativi e qualitativi che individuerebbero il finanziamento penalmente rilevanti ma con il rischio d'irrigidimento, questi due elementi ne consentono l'incriminazione colpendo quelle condotte che sono la manifestazione esteriore della finalità illecita perseguita, che si possono cioè apprezzare quale mezzo potenzialmente idoneo in una prospettiva oggettiva-materiale rispetto allo scopo prefissatosi<sup>83</sup>.

Nonostante i dubbi che sono stati sollevati con riferimento all'utilità ed effettiva capacità definitoria dell'art. 270 *sexies*<sup>84</sup>, la sua concezione come norma "chiave" per la comprensione delle altre fattispecie di contrasto al terrorismo ne consente l'applicazione solo a fatti che siano potenzialmente, di per sé o per il modo in cui sono compiuti, in grado di realizzare gli obiettivi delineati da questa disposizione<sup>85</sup>.

Se una lettura del delitto di finanziamento del terrorismo di questo tipo evita le distorsioni sopra segnalate, non riesce anche a risolvere le tensioni con il principio di proporzionalità, essendo irragionevolmente la cornice edittale normativamente prevista per il finanziatore non solo analoga a quella applicabile al capo dell'associazione terroristica, ma addirittura superiore a quelle stabilita per il contribuente partecipante<sup>86</sup> che «presuppone il rigoroso accertamento: a) della esistenza e della effettiva capacità operative di una struttura criminale, su cui si innesta il contributo partecipativo; b) della consistenza materiale della condotta individuale ovvero del contributo prestato, che non può essere smaterializzato, meramente soggettivizzato, limitato alla idea eversiva, privo

---

<sup>82</sup> Testualmente L. Picotti, *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti. Relazione di sintesi del VII Corso di diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per dottorandi e giovani penalisti (SII-AIDP Gruppo Italiano - Noto, 11-13 novembre 2016)*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, p. 259.

<sup>83</sup> Picotti, *Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti*, cit., pp. 254-257, a cui si rimanda per la definizione del ruolo del dolo specifico in una normazione connotata dall'anticipazione della tutela penale. L'Autore evidenzia come «il problema, insomma, non è l'anticipazione in sé della rilevanza penale di atti anche lontani dalla realizzazione materiale delle finalità terroristiche [...] quanto quello della concreta e precisa formulazione del nesso mezzo-fine attraverso cui la predetta anticipazione del momento consumativo si concreta nelle diverse fattispecie».

<sup>84</sup> Cfr. M. Donini, *Il diritto penale di fronte al nemico*, in *Cass. pen.*, 2, 2006, p. 746, nota 43.

<sup>85</sup> In questo senso L. Brizi, *L'illecito penale costruito ex latere subjecti: la "finalità di terrorismo" alla prova del diritto penale del fatto*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 24-25.

<sup>86</sup> Per il partecipante l'art. 270 *bis* c.p. prevede la pena da 5 a 10 anni, una pena analoga (da 5 a 8 anni), sempre inferiore a quella prevista per il delitto di finanziamento, è fissata anche per chi, ai sensi dell'art. 270 *quater* 1 c.p. finanzia il viaggio del terrorista.

di valenza causale ovvero ignoto all'associazione terroristica alla cui attuazione del programma criminoso si intende contribuire»<sup>87</sup>.

Tensioni di questo tipo richiedono l'intervento del legislatore che, nel rispetto degli impegni sovranazionali, non può esimersi dal garantire un sistema di contrasto organico e di per sé coerente.

Se le diverse fattispecie satelliti di repressione del terrorismo poco si conformano ad un sistema di questo tipo, presentandosi come delitti mono soggettivi isolatamente concepiti, lo stesso non può dirsi per il delitto previsto dall'art. 270 *quinques-2*, che incrimina con la reclusione da due a sei anni e con la multa da 3.000 a 15.000 chiunque sottrae, distrugge, disperde, sopprime o deteriora beni o denaro, sottoposti a sequestro per prevenire il finanziamento delle condotte con finalità di terrorismo di cui all'art. 270 *sexies*.

Questo delitto, residuale rispetto allo stesso delitto di finanziamento, fa da unione tra i diversi livelli di tutela contro il terrorismo internazionale, uniformando con una portata definitoria abbastanza precisa<sup>88</sup> prevenzione e repressione, senza però sacrificarne i presidi fondamentali, a partire dalla proporzionalità della pena rispetto all'offensività della condotta e alla colpevolezza dell'autore.

## Bibliografia.

- G.P. Accini, *Profili di rilevanza penale delle "criptovalute" (nella riforma della disciplina antiriciclaggio del 2017)*, in *Archivio penale*, 1, 2018, pp. 1 ss.
- V. Aragona, *Il contrasto al finanziamento del terrorismo. Criticità e innovazioni della nuova disciplina italiana*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 96 ss.;
- C. Battaglini, *Le misure patrimoniali antiterrorismo alla prova dei principi dello stato di diritto*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 54 ss.;
- M. Bofondi, *Il lending-based crowdfunding: opportunità e rischi*, in *Questioni di Economia e finanzia*, Banca d'Italia, n. 375, 2017.
- A. Bombardieri, *Il fenomeno del finanziamento del terrorismo: come organizzare un possibile framework di controllo*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it);
- L. Brizi, *L'illecito penale costruito ex latere subiecti: la "finalità di terrorismo" alla prova del diritto penale del fatto*, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 14 ss.;
- S. Capaccioli, *Introduzione al trattamento tributario delle valute virtuali: criptovalute e bitcoin*, in *Diritto e pratica tributaria internazionale*, n. 1/2014, pp. 27 ss.;

---

<sup>87</sup> Così Cass. pen. Sez. VI, 29 marzo 2018 n. 14503, consultabile alla banca dati [pluris-cedam.utetgiuridica.it](http://pluris-cedam.utetgiuridica.it), a cui si rimanda per l'analisi della dottrina e giurisprudenza sul modo di concepire le condizioni necessarie del contributo partecipativo dei c.d. "lupi solitari".

<sup>88</sup> I nodi interpretativi posti dalla disposizione attengono al modo d'intendere il finanziamento, se come delitto o come ogni ipotesi di sostegno economico al compimento di atto terroristico, e l'espresso riferimento alla finalità preventiva della misura di sequestro. Ad avviso di chi scrive si tratta di questione meramente letterale che possono essere risolte attraverso una lettura circolare della predetta previsione rispetto alla normativa preventiva a carattere amministrativo a cui presta tutela penale, garantendo così quella coerenza sistematica di cui essa stessa è espressione. Su queste questioni e sul rapporto con l'art. 388, comma 3, c.p. si rinvia ad AA.VV., *Art. 270 sexies*, cit.

- S. Capolupo, M. Carbone, S. M. Battaglia, G. Sturzo, *Antiriciclaggio. Obblighi per professionisti, intermediari e altri soggetti*, V ed., 2015, Ipsoa;
- M. Cerfedà, Le 'nuove' misure di congelamento nazionali e il traffico di capitali volti al finanziamento del terrorismo. Le liste degli interdetti, ultima frontiera di una prevenzione di cui vanno minimizzati i costi, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2018, pp. 21 ss.;
- M. Condemi, F. De pasquale, *Lineamenti della disciplina internazionale di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del Terrorismo*, in *Quaderni di ricerca giuridica*, Banca d'Italia, 2008.
- L. D'Agostino, La rilevanza delle forme di partecipazione e di supporto al terrorismo, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 81 ss.;
- S. D'Auria, *Riciclaggio e terrorismo*, in *Gnosis*, 1, 2013, pp. 25 ss.;
- G. De Francesco, *Internalizzazione del diritto e della politica criminale: verso un equilibrio di molteplici sistemi penali*, in *Diritto penale e processo*, 1, 2003, pp. 7 ss.;
- S. De Vido, *Riciclaggio, corruzione e finanziamento al terrorismo*, Treccani - Il Libro dell'anno del Diritto 2016, [www.treccani.it](http://www.treccani.it);
- M. Donini, *Sicurezza e Diritto penale*, in *Cass. pen.*, 2008, pp. 3558 ss.;
- M. Donini, *Il diritto penale di fronte al nemico*, in *Cass. pen.*, 2, 2006, pp. 694 ss.;
- G. Lombardo, voce *Riciclaggio (dir. amm.)*, in *Enc. Giur.*, Roma, 2003, pp. 2 ss.;
- F. Manfredini, *Con la Direttiva 2017/541/UE le Istituzioni europee rafforzano la lotta contro il terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, 9, 2017, pp. 3384B ss.;
- G. Marino, Lo statuto del "terrorista": tra simbolo ed anticipazione, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale* 1/2017, pp. 44 ss.;
- E.M. Mastropaolo, *Il contributo del settore finanziario alla lotta contro il finanziamento del terrorismo internazionale*, in *Archivio Penale* 1, 2018, pp. 1 ss.;
- E. Mazzanti, L'adesione ideologica al terrorismo islamista tra giurisprudenza penale e diritto dell'immigrazione, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 26 ss.;
- Militello, Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 3 ss.;
- S. Mulinari, *Cyberlaundering, Riciclaggio di capitali, finanziamento del terrorismo e crimine organizzato nell'era digitale*, Pearson, 2003;
- V. Pacillo, *Le valute virtuali alla luce della V Direttiva Antiriciclaggio*, in *RTDT*, 3-4, 2018, pp. 631 ss.;
- D. Padrone, *La repressione penale d'urgenza del terrorismo internazionale*, in *Cass. pen.*, fasc. 11/2016, pp. 4079 ss.;
- N. Passarelli, *Bitcoin e antiriciclaggio* in [www.sicurezzanazionale.gov.it](http://www.sicurezzanazionale.gov.it);
- M. Pelissero, *Contrasto al terrorismo internazionale e diritto penale al limite*, in *Speciale Questione Giustizia*, 2016, pp. 99 ss.;
- P.T. Persio, *Lotta al finanziamento del terrorismo: strumenti di prevenzione e repressione, elementi di criticità*, in *Diritto penale e processo*, 9, 2011, pp. 1137 ss.;
- A. Pezzuto, *Profili evolutivi della legislazione in materia di antiriciclaggio e contrasto al finanziamento del terrorismo*, consultabile su [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it);
- L. Picotti, Terrorismo e sistema penale: realtà, prospettive, limiti, Relazione di sintesi del VII Corso di diritto e procedura penale "Giuliano Vassalli" per dottorandi e giovani penalisti (SIL-AIDP Gruppo Italiano - Noto, 11-13 novembre 2016), in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale*, 1, 2017, pp. 249 ss.;
- A. Presotto, Le modifiche agli artt. 270 quater e quinquies del codice penale per il contrasto al terrorismo, in *Dir. pen. cont. - Rivista Trimestrale* 1/2017, pp. 107 ss.;
- A. Rossi, *Prevenzione del riciclaggio e finanziamento del terrorismo: finalità e novità normative*, in *Diritto penale e processo*, 1/2018, pp. 25 ss.;

- S. Savino, *Kadi II, ultimo atto: un modello globale per la prevenzione amministrativa?*, in *Giornale di diritto amministrativo*, pp. 1052 ss.;
- S. Santini, *L'unione Europea compie un nuovo passo nel cammino della lotta al terrorismo: una prima lettura della direttiva 2017/541*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8, 2017, pp. 13 ss.;
- F. Sgubbi, *il reato come rischio sociale. Ricerche sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, il Mulino, 1990;
- L. Staffler, *Politica criminale e contrasto al terrorismo internazionale alla luce del d.l. antiterrorismo del 2015*, in *Archivio Penale*, 3, 2016, pp. 62 ss.;
- Sturzo, *Bitcoin e riciclaggio 2.0*, in *Dir. pen. cont.*, 5, 2018, pp. 19 ss.;
- G. Taffini, *Organizzazione per cellule del terrorismo Jihadista*, in *Speciale Questione Giustizia* 1, 2016, pp. 62 ss.;
- M. Zanchetti, *Il riciclaggio di denaro proveniente da reato*, Giuffrè, 1997;
- R.M. Vadalà, *Criptovalute e cyberlaundering: novità antiriciclaggio nell'attesa del recepimento della direttiva (UE) 2018/1673 sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale*, in *Sistema penale*, 6 maggio 2020.

*Conversazione*

# — Lingua del diritto e linguaggi di genere – Ch. 6

Una società più sicura ha più diritti per tutti

*The language of law in the society of images – Ch. 6*

*A safer society has more rights for everyone*

*di Alessandro Rudelli, Emanuela Abbatecola e Angela Condello*

## Sviluppando il discorso sul genere che abbiamo avviato a partire dalla proposta di legge Zan...

Emanuela Abbatecola

Io ho dei punti di vista molto critici rispetto ad alcune posizioni del pensiero della differenza e ad alcune femministe, che per altro stimo, della Libreria delle Donne di Milano<sup>1</sup>, di ArciLesbica<sup>2</sup> eccetera.

Sono criticità che hanno aspetti differenti: da un lato critico la fragilità argomentativa, e qui entra in gioco una critica intellettuale, e dall'altra critico la violenza argomentativa, e qui entra in gioco la pancia.

Mi spiego: c'è una fragilità argomentativa legata al fatto che a mio parere non vi è la capacità o non vi è la volontà di cogliere che **sessismo, omofobia e transfobia hanno una radice comune**.

---

<sup>1</sup> Storica sede di pensiero politico, dibattiti, cultura e attività del femminismo, inaugurata nel 1975 a Milano (per info, [clicca qui](#)).

<sup>2</sup> Mission di [ArciLesbica](#) è la lotta alla discriminazione e il potenziamento della visibilità delle lesbiche per la diffusione della cultura lesbica e femminista.

**Io credo che il patriarcato sia questa radice comune**, nel senso che è un ordine di genere dove il maschile domina il femminile, ma dove c'è anche una dominazione del cisgenderismo<sup>3</sup> sul transgenderismo.

Queste questioni hanno a che fare anche col modo in cui la società costruisce il maschile e il femminile: come si costruisce il maschile nella società contemporanea, ancora oggi nel XXI secolo?

La **maschilità egemonica**, mi riferisco in particolare ai lavori di Connell<sup>4</sup>, è la maschilità che non soltanto domina, prevalente nel contesto storico contemporaneo, ma anche che legittima l'inferiorizzazione del femminile.

Si costruisce per differenza, ma rispetto a chi?

Il vero maschio deve essere in primo luogo diverso dalle femmine: cosa dice la società al bambino che piange?

«Non fare la femminuccia!».

Dicendo «non fare la femminuccia» io sto dicendo: non fare la femminuccia perché le femmine valgono un po' meno quindi è vergognoso piangere.

Di solito a piangere son le bambine, se tu piangi sembri una bambina quindi ti svilisci in quanto maschio.

Però la maschilità egemonica che legittima l'inferiorizzazione del femminile, si costruisce per differenza anche rispetto alle altre maschilità.

Quali sono le altre maschilità? Le maschilità non dominanti: le maschilità *gay*, le maschilità *tansessuali*...

In realtà non sono maschilità: gli uomini e le donne *transgender* dal mio punto di vista, e non solo dal mio punto di vista, non sono uomini: sono donne che sono nate in un corpo che presenta agli occhi della società delle caratteristiche maschili.

Però in questa rappresentazione tradizionale sono degli uomini che si sentono donne e dicono di dirsi donne.

I maschi eterosessuali, cioè la maschilità egemonica, si definisce per differenza rispetto alle femmine e rispetto agli altri maschi e negli altri maschi ci mettono non soltanto i *gay* e le *transessuali*, ma anche i maschi etero *cisgender* che però sono miti.

---

<sup>3</sup> Il cisgenderismo indica l'identità di genere ove esiste una concordanza tra il genere assegnato e il comportamento o ruolo considerato appropriato per il proprio sesso.

<sup>4</sup> Raewyn Connell, sociologa australiana esponente della New Left, donna *transessuale* che ha completato in età avanzata la sua transizione di genere, ha teorizzato il concetto di "*hegemonic masculinity*"; vedi: R. Connell, *Questioni di genere*, Il Mulino, 2006.

Penso agli adolescenti timidi che sono un po' impacciati nell'approccio con l'altro sesso, che non dicono e parolacce, che non attraversano il semaforo col rosso, che non tratterebbero mai male una ragazza.

**Il sessismo quindi è trasversale, cioè non riguarda solo il mondo eterosessuale, ma lo ritroviamo anche nel mondo *gay*, lo ritroviamo anche nel mondo transessuale, e questo si vede in "Pose"<sup>5</sup> in un certo senso: anche nel mondo *gay* c'è una maschilità vivente che è molto simile al maschio *alpha* eterosessuale.**

Scusate se mi sto dilungando, ma è un discorso che non si fa mai e quindi è importante spiegare quel che si sta dicendo.

Se voi guardate le copertine di "*Pride*"<sup>6</sup> rappresentano dei maschi che sono dei veri maschi che potrebbero anche piacere a un certo tipo di donna eterosessuale: è il maschio muscoloso, vincente; è il maschio molto maschio.

Nell'ambito del mondo *gay* la dominazione ha a che fare con il sessismo, nel senso che i *gay* vincenti sono quelli che più si discostano dalla figura femminile, le "checche", per usare un termine sgradevole ma che rende subito l'idea.

Allo stesso modo la società sanziona la transessualità, ma non sanziona allo stesso modo gli uomini che transitano verso il femminile o le donne che transitano verso il maschile.

**Perché quando un uomo transita verso il femminile perde potere perché il femminile vale meno, vale meno in qualsiasi mondo.**

Vale meno nel mondo eterosessuale, vale meno nel mondo *gay*, vale meno nel mondo transessuale.

Perché le donne transessuali, soprattutto delle vecchie generazioni, si sono trovate a dover fare le prostitute?

Perché non avevano altre scelte, perché erano considerate il meno del meno, erano considerate delle intoccabili, erano considerate delle non cittadine per definizione.

Le donne che si sentono uomini e transitano verso il maschile, certo che rappresentano un tabù e una violazione, certo che possono subire transfobia, ma non diventano dei paria perché in qualche modo, diventando maschi, acquisiscono un potere.

Quindi il sessismo è trasversale e ha a che fare col patriarcato.

---

<sup>5</sup> "Pose" è una serie televisiva statunitense, resa disponibile su Netflix dal 2019, nella quale è rappresentata la *Ball Culture*, che identifica un sottoinsieme della cultura LGBT newyorkese caratterizzata dalla partecipazione a competizioni con 'balli' secondo categorie stabilite per emulare molteplici identità di genere

<sup>6</sup> Rivista di cultura e costume LGBT. La versione on line è accessibile [cliccando qui](#).

In un certo qual modo io credo che tra donne *cisgender*, mondo *gay* e lesbico e mondo transessuale potremmo trovare un'alleanza forte contro il patriarcato, perché la radice dell'omo e transfobia e del sessismo è la medesima.

Tanto è vero che facilmente una persona omofoba sarà anche transfoba e sarà anche sessista.

Per cui c'è una fragilità argomentativa che non tiene conto del fatto che il nemico è medesimo e quindi potremmo fare un'alleanza.

Poi c'è un'altra criticità del dibattito che ha a che fare con la violenza argomentativa, e qui metto da parte l'analisi sociologica e tiro fuori la pancia, il mio urlo di dolore.

Io soffro quando sento donne anche molto intelligenti e che stimo dire a una persona che si sente donna pur essendo nata con un pene, e che quindi per questo suo sentirsi donna per questa sua identità di genere non conforme alle aspettative ha subito per tutta la vita discriminazioni in virtù della transfobia della società, soffro quando sento una donna che in nome del femminismo dice a quest'altra donna transessuale: «Tu non sei una donna perché hai un pene».

Io trovo che questa sia un'operazione di una violenza simbolica intollerabile, inaccettabile e io soffro per questa violenza transfobica, perché questa a mio parere è, perché è violentissimo dire a una persona che si sente donna: «Tu non sei donna perché non hai una vagina o quantomeno una vagina naturale».

E mi dispiace, da femminista, che questa operazione transfobica venga fatta in nome del femminismo.

*Not in my name.*

Dopo di che posso comprendere il disagio: io comprendo il disagio di una femminista storica che ci ha messo una vita a far nominare al femminile; capisco che possa sentirsi spaventata da altre identità che potrebbero potenzialmente rimettere a tacere il femminile, rinasconderlo.

Io non credo che sia necessariamente così, ma posso comprenderne le ragioni.

Quello che non posso tollerare è che questa paura si trasformi in un attacco violento transfobico verso le donne transessuali.

Io credo che in realtà sia possibile far convivere le diverse dinamiche e tra l'altro lo vivo in prima persona perché io da anni ho contribuito con la rivista "*About Gender*"<sup>7</sup>, con le colleghe Isabel Fanlo Cortés e Luisa Stagi a cofondare a Genova il Coordinamento Liguria Rainbow<sup>8</sup> che è una realtà straordinaria nella quale siamo insieme donne *cisgender*

---

<sup>7</sup> Si veda [questo link](#).

<sup>8</sup> Si veda [questo link](#).

eterosessuali, femministe accademiche con uomini *gay*, persone *queer* eccetera e abbiamo trovato un modo straordinario di unire le nostre battaglie, di riconoscere i nostri rispettivi linguaggi, di aver rispetto ad esempio dell'uso non sessista della lingua italiana.

Io credo che una alleanza tra questi diversi **soggetti dominati**, come direbbe Bourdieu<sup>9</sup>, tra le donne femministe, i *gay*, le lesbiche, le persone transessuali o le persone *queer*, intendendo con questo termine le persone che rifiutano qualsiasi etichetta, sia possibile senza che nessuna identità venga celata, nascosta, soffocata.

Io in questo Coordinamento mi sento molto riconosciuta nel mio femminismo e **credo che una società con più diritti sia una società più giusta e sia una società più sicura.**

Voglio usare questo termine, il termine sicurezza che è stato abusato in chiave negativa, cioè la retorica della sicurezza negli ultimi decenni è stata usata per chiudere, per escludere, per alzare muri, per alzare frontiere, alzare confini rispetto alle persone migranti.

Invece **riappropriamoci del termine sicurezza in chiave positiva.**

Società sicura non perché tiene fuori l'altro o l'altra, e quindi anche le donne transessuali in questa lettura femminista che mi produce sofferenza, ma una società più sicura nel senso di una società con più diritti per tutti.

Io da donna *cisgender* femminista eterosessuale sposata, non mi sento affatto minacciata dalle donne transessuali, non mi sento affatto minacciata dai matrimoni e dalle famiglie omogenitoriali.

Anzi credo che **più diritti ci saranno, più anche i miei diritti saranno tutelati.**

Scusate se mi sono dilungata ma è un tema nuovo dove forse è importante argomentare piuttosto che semplicemente dire: questa è la mia posizione.

**Alessandro Rudelli**

È una questione di metodo: brava Emanuela. Angela, volevi dire qualcosa?

**Angela Condello**

No, è un'ottima chiusura e ha toccato secondo me uno dei punti chiave che ancora una volta **dimostra quanto sia importante il rapporto tra il genere e la lingua, tra il genere e il linguaggio e il diritto da dove siamo partiti.**

---

<sup>9</sup> Si riferisce all'importantissimo sociologo e antropologo Pierre Bourdieu, animatore del dibattito politico e del confronto culturale in Francia e a livello internazionale in tutta la seconda metà del XX Secolo.

Questo conflitto di cui abbiamo parlato relativo al disegno di legge "Zan" e il modo in cui Emanuela l'ha sciolto esplicitando la sua posizione, dimostra che effettivamente **riportare lo sguardo sul soggetto, sui soggetti, può far evitare i rischi di miopia politica, giuridica e quindi ancora prima sociale e culturale.**

Ancora una volta comprendo le posizioni opposte però devo dire che sono molto d'accordo con quanto ha detto Emanuela rispetto a quel che riguarda i diritti in senso ampio.

Questo esempio del genere secondo me può funzionare da cartina a tornasole per il campo dei diritti individuali, delle libertà positive, della possibilità di esplicitare la propria esistenza attraverso tante forme.

Cercare di superare i limiti e includere non vuol dire necessariamente fare torto a qualcosa o a qualcuno, che invece è un tipico argomento restrittivo utilizzato anche per altre tipologie.

Quindi volevo esprimere il mio consenso totale verso la suddetta compagna, così chiudiamo anche su questo termine.

Secondo me questa nostra conversazione ha fatto emergere quanto sia importante anche il dialogo transgenerazionale: tu hai una figlia a cui puoi mandare un messaggio, io ho un figlio che devo stare attenta se si fa la pipì addosso; siamo in fasi generazionali diverse, fasi della vita diverse al di là del dato anagrafico.

Secondo me può essere più che proficuo.

Ad esempio su una cosa di questo tipo come il progetto di legge "Zan" su cui io teoreticamente avevo una posizione ambivalente perché sono legata a gruppi diversi, ecco che la tua lettura mi farebbe già argomentare diversamente, sentendo le posizioni divergenti.

**Secondo me la trasgressione è sempre produttiva; ecco questo secondo me è il frutto del nostro discorso.**

**Alessandro Rudelli**

Angela Condello, Emanuela Abbatecola, è stata una bellissima conversazione.

So che non si chiude qui perché le conversazioni, quelle belle, non si chiudono mai: avremo ancora un po' di cose da condividere insieme.

Vi ringrazio.

[fine]

*Riflessione*

# — Reporter Senza Frontiere. La “zona bianca” della libertà di stampa non è mai stata così piccola

Osservazioni sul [World Press Freedom Index 2021](#):  
l'informazione è ostacolata in oltre 130 Paesi

***Reporter Without Borders. The “white zone” of press freedom has never been smaller***

*Observations on World Press Freedom Index 2021: information is obstructed in over 130 countries*

*di Susanna Colombo, Raffaele Bianchetti*

---

**Abstract.** Il presente contributo si propone di fornire una sintetica analisi dei dati e dei contenuti del recente rapporto World Press Freedom Index 2021 di Reporter Senza Frontiere (RSF), dal quale emerge un quadro preoccupante della situazione mondiale della libertà di stampa. Il giornalismo, il principale «vaccino contro la disinformazione», risulta essere completamente o parzialmente bloccato nel 73% dei paesi classificati dall'organizzazione, a conferma del fatto – ormai noto – che attraverso il controllo dell'informazione si esercita il potere e si governano le masse.

**Abstract.** This contribution aims to provide a brief analysis of the data and contents of the recent World Press Freedom Index 2021 by Reporters Without Borders (RSF), which shows a worrying

picture of the global situation of press freedom. Journalism, the main «vaccine against disinformation», is completely or partially blocked in 73% of the countries classified by the organization, confirming the well-known fact that control of information is a way to exercise power and govern the masses.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. I principali risultati del *World Press Freedom Index 2021*. – 3. Alcune brevi considerazioni.

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. The main results of the *World Press Freedom Index 2021*. – 3. Some short considerations.

## 1. Introduzione.

Il **giornalismo** è, senza alcun dubbio, il miglior «vaccino contro la disinformazione»<sup>1</sup>. Questa affermazione accompagna l'**edizione 2021 dell'Indice globale della libertà di stampa**<sup>2</sup>, compilato da **Reporter Senza Frontiere (RSF)**<sup>3</sup>, dal quale emerge, tra l'altro, un dato sconcertante: su **180** paesi monitorati **132** – cioè il **73%** del totale – non garantiscono pienamente la **libertà di stampa** e, quindi, l'espressione democratica.

Nel dettaglio, all'interno della **mappa mondiale della libertà di stampa**<sup>4</sup>, i paesi classificati in **zona rossa e nera**, cioè quelli dove il giornalismo «vive» una situazione difficile o anche molto grave, sono rispettivamente **52** e **21**; quelli classificati in **zona arancione**, vale a dire dove l'esercizio del giornalismo è considerato problematico, sono **59**, mentre quelli in zona gialla, ove la situazione della libertà di stampa si presenta come «abbastanza

---

<sup>1</sup> Queste le parole del segretario generale di Reporter Senza Frontiere (RSF) Christophe Deloire, il cui discorso completo è accessibile [al presente link](#).

<sup>2</sup> Pubblicato ogni anno dal 2002, il *World Press Freedom Index* (Indice mondiale della libertà di stampa) è un documento che si basa sulla valutazione delle testimonianze relative alla libertà di stampa di 180 nazioni. L'Indice vuole rilevare il grado di libertà che i giornalisti, le nuove organizzazioni e i *netizen* (Chi prende parte attivamente alle comunicazioni in rete) hanno nei rispettivi paesi e gli sforzi compiuti dalle autorità preposte per far rispettare tale libertà. Il rapporto si basa sia su un questionario, che pone domande riguardanti il pluralismo, l'indipendenza dei *media*, l'ambiente e l'autocensura, la struttura legislativa, la trasparenza e le infrastrutture, sia sul monitoraggio di violenze contro i giornalisti e gli assistenti dei mezzi di comunicazione, di abusi attribuibili allo Stato, a milizie armate, ad organizzazioni clandestine o a gruppi di pressione. La totalizzazione di un punteggio minore nel rapporto corrisponde ad una maggiore libertà di stampa. Per ulteriori approfondimenti, [clicca qui](#).

<sup>3</sup> Reporter Senza Frontiere o *Reporters Sans Frontières* (RSF) o *Reporter Without Borders* (RWB) è un'organizzazione non governativa e *no-profit* che promuove e difende la libertà di informazione e la libertà di stampa. L'organizzazione ha sede principale a Parigi ed ha lo *status* di consulente delle Nazioni Unite. Ha due principali sfere di attività: la prima si concentra sulla censura di *internet* e sui nuovi *media*, mentre l'altra è dedicata a fornire assistenza materiale, economica e psicologica ai giornalisti assegnati a zone pericolose. Le missioni di RSF sono: il monitoraggio costante degli attacchi alla libertà di informazione a livello mondiale; la denuncia di ogni forma di attacco ai *media*; la collaborazione con i governi per combattere la censura e le leggi volte a restringere la libertà di informazione; l'assistenza morale e finanziaria ai giornalisti perseguitati ed alle loro famiglie; l'offerta di aiuto materiale ai corrispondenti di guerra allo scopo di aumentarne la sicurezza.

<sup>4</sup> Per accedere alla mappa mondiale della libertà di stampa, inserita nel rapporto 2021, [clicca qui](#).

buona”, sono **36**; infine, quelli in **zona bianca**, che indica condizioni di lavoro ottimali o almeno positive, sono **12**<sup>5</sup>.

Secondo i dati ufficiali, la repressione si è aggravata soprattutto nei paesi dove il diritto di informazione era già compromesso, come l'**Arabia Saudita** e la **Siria**, che si pongono rispettivamente al 170° e al 173° posto della classifica stilata dall'Index 2021<sup>6</sup>.

Inoltre, il rapporto segnala che i **prossimi dieci anni** saranno cruciali per la libertà di stampa a causa di una serie di crisi convergenti che interessano il futuro del giornalismo, oggi aggravate dal problema globale della sanità pubblica:

- una **crisi geopolitica**, dovuta all'aggressività dei regimi autoritari;
- una **crisi tecnologica**, dovuta alla mancanza di garanzie democratiche;
- una **crisi democratica**, dovuta alla polarizzazione e alle politiche repressive;
- una **crisi di fiducia**, dovuta al sospetto e persino all'odio nei confronti dei *media*;
- una **crisi economica**, che comporta un generale impoverimento del giornalismo di qualità<sup>7</sup>.

Il **barometro dell'Edelman Trust 2021**<sup>8</sup> rivela poi un preoccupante livello di **sfiducia** e **diffidenza dell'opinione pubblica** nei confronti dei mezzi di informazione di massa, con il **59%** degli intervistati che sostiene che i giornalisti cercano deliberatamente di fuorviare l'opinione pubblica «diffondendo informazioni che sanno essere false»<sup>9</sup>.

In realtà, secondo Reporter Senza Frontiere, il rigore giornalistico e il pluralismo dell'informazione sono elementi essenziali, spesso trascurati, di questo settore che devono essere tutelati e valorizzati, in quanto sono elementi in grado di contrastare la **disinformazione** e le **infodemie**<sup>10</sup>, nonché le informazioni false e fuorvianti.

---

<sup>5</sup> I 12 paesi collocati in zona bianca sono i seguenti: Norvegia, Finlandia, Svezia, Danimarca, Costa Rica, Paesi Bassi, Giamaica, Nuova Zelanda, Portogallo, Svizzera, Belgio e Irlanda.

<sup>6</sup> Nel rapporto 2021 di RSF emerge chiaramente che i paesi più autoritari del Medio Oriente hanno usato la pandemia per rafforzare i loro metodi per “imbavagliare” la stampa. Arabia Saudita (170esima), Egitto (166esimo) e Siria (173esima) hanno, ad oggi, un controllo quasi totale sui mezzi di comunicazione di massa grazie all'approvazione di leggi e piani regolatori molto restrittivi. In Siria, in particolare, le autorità hanno imposto un *blackout* su tutte le informazioni relative al coronavirus fin dall'inizio della pandemia, continuando a sostenere per settimane l'assenza totale di casi di contagio nel Paese e lasciando la popolazione in uno stato di totale ignoranza e abbandono. Per ulteriori approfondimenti sul tema [clicca qui](#).

<sup>7</sup> Per maggiori ragguagli [clicca qui](#).

<sup>8</sup> Si tratta della più importante indagine globale sul tema della fiducia realizzata dall'agenzia di comunicazione *Edelman*: l'indagine è condotta in 28 paesi su un campione di 33.000 persone, diviso tra *élite* (la parte più informata e con un più alto tenore di vita) ed il resto della popolazione. La ricerca, giunta alla sua XXI edizione, è stata presentata il 2 febbraio 2021 dall'Amministratore Delegato di *Edelman* Fiorella Passoni e commentata da Mons. Melchor Sanchez de Toca y Alameda (Sotto-Segretario del Pontificio Consiglio della Cultura), Elena Flor (Responsabile *Corporate Social Responsibility* di Intesa San Paolo) e Fulvio Giuliani (Giornalista, Capo redattore). Per un'analisi dettagliata del rapporto [clicca qui](#).

<sup>9</sup> In particolare, la pandemia di coronavirus, con milioni di morti e mancanza di lavoro, ha accelerato l'erosione della fiducia in tutto il mondo. Ciò è evidente nel significativo calo della fiducia nelle due maggiori potenze economiche mondiali: Stati Uniti e Cina. Per ulteriori approfondimenti [clicca qui](#).

<sup>10</sup> Nel 2020 l'enciclopedia Treccani ha inserito tra i neologismi la parola «infodemia», definendola come «circolazione di una quantità eccessiva di informazioni, talvolta non vagliate con accuratezza, che rendono difficile orientarsi su un determinato argomento per la difficoltà di individuare fonti affidabili». Un'epidemia di informazioni, appunto. Sarebbe difficile descrivere in modo puntuale ciò che è accaduto in questi mesi di emergenza sanitaria, tra indiscrezioni scambiate per certezze e legittimi timori evoluti in teorie

«Stiamo attraversando un decennio decisivo per il giornalismo, legato alle crisi che influenzano il suo futuro», ha affermato **Christophe Deloire**, segretario generale di RSF, secondo il quale la produzione e distribuzione della libertà di stampa sono troppo spesso bloccate da fattori politici, economici, tecnologici e, talvolta, anche culturali. Il buon giornalismo – prosegue Deloire – è il principale garante contro la disinformazione e la risorsa che assicura il dibattito pubblico su basi oggettive e fatti realmente accertati<sup>11</sup>.

Ebbene, alla luce di tali indicazioni, si vogliono riportare sinteticamente di seguito i principali risultati che emergono dall'**Index 2021** per comprendere meglio quale sia, a livello mondiale, la situazione della libertà di stampa.

## 2. I principali risultati del *World Press Freedom Index 2021*.

Al **primo posto** del *World Press Freedom Index 2021* si trova la **Norvegia**, per il quinto anno consecutivo, mentre al secondo posto vi è la **Finlandia**, al terzo la **Svezia** e al quarto la **Danimarca**.

Sono i ricchi paesi scandinavi, dunque, il “paradiso” della libertà di stampa.

L'**Italia**, purtroppo, si trova al **41° posto**, dietro a tutti gli altri principali Stati europei ed, anche, a diversi paesi in via di sviluppo<sup>12</sup>.

Secondo la classifica mondiale annuale sulla libertà di stampa, i paesi che presentano una **buona situazione** sono davvero pochi: **12** su 180, pari al **7% del campione** (era l'8% nel 2020).

---

complotistiche. Su tale tema si rimanda, per approfondimenti, al contributo di G. Galletti (*L'infodemia "coronavirale"*, in *ARS Toscana*, febbraio 2020). Si segnala, altresì, un recente studio dal titolo *The novel coronavirus (COVID-2019) outbreak: amplification of public health consequences by media exposure*, dal quale si evince che quando i giornalisti e i responsabili della sanità pubblica hanno tentato di comunicare a tutti indicazioni e rischi connessi al coronavirus è emerso un problema correlato: il disagio psichico derivante dalla ripetuta esposizione mediatica alle notizie sull'epidemia.

<sup>11</sup> V. *supra* nota n. 1. A tale proposito, il rapporto fornisce esemplificazioni di buon giornalismo. Ad esempio, i presidenti Bolsonaro in Brasile (111° posto) e Maduro in Venezuela (148° posto) hanno promosso la vendita di farmaci la cui efficacia non è mai stata provata e sono stati smascherati da importanti inchieste condotte dall'*Agencia Pública brasileira*. In Zimbabwe (130° posto), il giornalista investigativo Hopewell Chin'ono è stato arrestato poco dopo aver contribuito a denunciare uno scandalo di appropriazione indebita di denaro pubblico nell'acquisizione di attrezzature mediche per combattere l'epidemia. Per ulteriori esemplificazioni, [clicca qui](#).

<sup>12</sup> Per quanto riguarda l'Italia, «il 41° posto nella classifica mondiale sulla libertà di stampa [...] – rileva il segretario generale della Fnsi, Raffaele Lorusso – è il risultato della situazione in cui si trovano numerosi colleghi minacciati, alcuni dei quali sotto scorta, e dello stallo in cui versano le proposte di legge di tutela del diritto di cronaca e della professione». Il risultato, afferma ancora il segretario generale, «è sotto gli occhi di tutti e il Rapporto annuale di Reporter Senza Frontiere lo fotografa in maniera impietosa: l'informazione italiana è indebolita da problemi strutturali che colpiscono i cronisti e il mercato del lavoro, dove libertà e autorevolezza sono schiacciate dal peso insopportabile della precarietà». Per approfondimenti, [clicca qui](#).

Anche la **Germania**, che si colloca al **13° posto**, presenta una situazione piuttosto delicata, anche se la libertà di stampa viene considerata, al momento, abbastanza buona<sup>13</sup>, al pari degli **Stati Uniti**, che si collocano al **44° posto** della classifica mondiale<sup>14</sup>.

Ad ogni modo, nonostante un aumento della violenza contro i giornalisti<sup>15</sup>, l'**Europa** rimane il continente più favorevole alla libertà di stampa, grazie ai meccanismi per la protezione delle libertà fondamentali messi in atto dall'Unione Europea<sup>16</sup>.

A precipitare nella **zona rossa** della classifica è il **Brasile (111° posto)**, luogo nel quale stigmatizzazioni e orchestrazioni di pubbliche umiliazioni di giornalisti sono divenute il segno distintivo del regime vigente.

Nella zona rossa si collocano anche l'**India (142° posto)**, il **Messico (143°)**, la **Russia (150°)** e la **Cina (177°)**.

In fondo alla classifica vi sono il **Turkmenistan (178° posto)**, la **Corea del Nord (179° posto)** e l'**Eritrea (180° posto)**: paesi considerati, da tempo, come autoritari poiché dotati di regimi repressivi che violano costantemente la libertà di stampa<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup> In Germania, le solide garanzie costituzionali ed un sistema giudiziario indipendente garantiscono un ambiente discreto per i giornalisti. Nonostante la Corte costituzionale si sia sempre pronunciata in difesa della libertà di stampa, le leggi tedesche sull'accesso all'informazione risultano però ancora deboli per gli *standard* internazionali. In particolare, in questi ultimi anni, il pluralismo dei mezzi di comunicazione di massa sta subendo una lenta e costante erosione (soprattutto per motivi economici e a livello locale) e, talvolta, i giornalisti sono anche minacciati, molestati o addirittura aggrediti fisicamente da estremisti e manifestanti ostili. Secondo il rapporto, è diffuso in questo Paese un clima di sfiducia, che i politici populistici cercano costantemente di alimentare. Per approfondimenti [clicca qui](#).

<sup>14</sup> In tema di libertà di stampa si segnala il *report* di *Press Freedom Tracker* degli Stati Uniti d'America, di cui RSF è *partner*, secondo il quale l'ultimo anno di Donald Trump alla Casa Bianca è stato caratterizzato da numeri *record* di aggressioni contro i giornalisti e di arresti di operatori dei *mass media*. Per i dettagli [clicca qui](#).

<sup>15</sup> In particolare, nell'Unione Europea la questione migratoria si è rivelata delicata: in Grecia (70° posto) il governo ha fatto arrestare alcuni giornalisti, utilizzando anche metodi violenti, per impedire loro di entrare in contatto con i migranti. Ancora, in Spagna (29° posto) il governo autonomo delle Isole Canarie si è rifiutato di dare ai giornalisti informazioni sui luoghi di sbarco dei migranti e ha ostacolato i fotografi ed attuato invalicabili protocolli di sicurezza. Ma RSF è preoccupata soprattutto per quel che succede in Ungheria, che «assume disinibitamente la sua scelta politica di sopprimere la libertà di stampa e di espressione e ispira alcuni Stati membri dell'Unione europea e dà il cattivo esempio ai Paesi candidati. Le prime vittime di questa politica aggressiva sono i *media* pubblici nei paesi vicini». Sul tema, per approfondimenti, [clicca qui](#).

<sup>16</sup> È bene evidenziare, però, che tali principi vengono sempre più spesso messi in discussione in diversi paesi dell'Unione Europea, a cominciare dall'Ungheria, ove l'attuale pandemia è stata l'occasione per ridurre la libertà di stampa e per facilitare frequenti violazioni del diritto all'informazione. RSF denuncia che «nell'est e nell'ovest del continente, il ricorso ad arresti e detenzioni di giornalisti è stato facilitato dall'adozione di una nuova legislazione che limita il diritto all'informazione. Diversi paesi hanno cercato di limitare l'impatto delle informazioni che trattano argomenti sensibili come la crisi del coronavirus». In particolare, in Serbia (93° posto), la giornalista Ana Lalić è stata improvvisamente arrestata a casa dopo aver riferito di un ospedale che combatteva la pandemia Covid-19, senza tener conto di un decreto che imponeva la centralizzazione della distribuzione di tutte le informazioni sulla crisi sanitaria da parte di un'unità governativa. Allo stesso modo, in Kosovo (78° posto), la direttrice capo del sito KoSSev, Tatjana Lazarević, è stata arbitrariamente arrestata per strada, mentre copriva gli effetti della crisi sanitaria. Per ulteriori approfondimenti [clicca qui](#).

<sup>17</sup> RSF afferma che «questi paesi mantengono il controllo assoluto su tutte le notizie e le informazioni, il che consente ai primi due di non dichiarare alcun caso di Covid-19 sul proprio territorio, e all'ultimo di non dare ancora alcun resoconto sulla sorte dei 10 giornalisti arrestati vent'anni fa». Per approfondimenti [clicca qui](#).

Per quanto riguarda gli spostamenti più significativi nella classifica, nel 2021 il “calo” maggiore è stato quello della **Malaysia (119° posto)**, ove la recente adozione di un decreto “*anti-fake news*”<sup>18</sup> ha conferito al governo il potere di imporre alla collettività la propria versione della verità<sup>19</sup>.

Infine, pur rimanendo l’Africa il **continente più violento per i giornalisti**<sup>20</sup>, si registrano dei miglioramenti in **Burundi** (147° posto, +13), in **Sierra Leone** (75° posto, +10) e nel **Mali** (99° posto, + 9).

### 3. Alcune brevi considerazioni.

La **libertà di espressione** è uno dei diritti fondamentali riconosciuti e garantiti da ogni democrazia, insieme alla **libertà di stampa** e al **diritto all’informazione**<sup>21</sup>.

Eppure, secondo il *World Press Freedom Index 2021*, **quasi la metà della popolazione globale non ha accesso ad una libera informazione** e, quindi, alla garanzia di una corretta rappresentazione della realtà.

«Ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere». Così recita l’**articolo 19 della Dichiarazione universale dei Diritti umani**<sup>22</sup>.

Ciò nonostante, a 73 anni dalla sua promulgazione, questo diritto è violato e gli attacchi alla libertà di stampa e di espressione sono ormai all’ordine del giorno in ogni parte del mondo.

Del resto, come è noto, l’informazione libera e completa è la prima ad essere minacciata e “limitata” nei **governi antidemocratici** che sul **controllo dell’opinione pubblica** e sulla **gestione del consenso comune** fondano gran parte della loro sopravvivenza.

---

<sup>18</sup> Per una lettura del testo integrale del decreto “*anti-fake news*” [clicca qui](#).

<sup>19</sup> Sono scese molto in classifica anche le Comore (84° posto) ed El Salvador (82° posto).

<sup>20</sup> Sulla situazione della libertà di stampa e del giornalismo in Africa, [si veda il presente link](#).

<sup>21</sup> Già introdotta nella Dichiarazione dei Diritti dell’Uomo nel 1948, la libertà dell’informazione è riconosciuta come diritto fondamentale anche nel [Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici](#), entrato in vigore nel 1976, e nella [Convenzione europea sui diritti umani](#), firmata nel 1950 dal Consiglio d’Europa.

<sup>22</sup> Per una lettura del testo integrale della Dichiarazione universale dei diritti umani, documento sui diritti della persona adottato dall’Assemblea generale delle Nazioni Unite nella sua terza sessione, il 10 dicembre 1948 a Parigi, [clicca qui](#).

**Vittime predilette** di queste forme di governo sono, naturalmente, i giornalisti indipendenti, in quanto voci pericolose e dissonanti<sup>23</sup> che, talvolta, vengono anche presi di mira dagli stessi cittadini<sup>24</sup>.

Non a caso, chi **controlla l'informazione** esercita un **grande potere** e condiziona la vita degli altri.

Anche il **world wide web**, che in principio è parso essere per molti uno spazio di libera e democratica informazione, è oggi ampiamente sotto controllo, essendo uno **strumento sofisticato e pervasivo** attraverso cui è possibile governare le masse<sup>25</sup>.

Tuttavia, come è stato osservato, l'*escalation* della censura *online* va di pari passo con la **rinnovata pressione sui media tradizionali**<sup>26</sup> e, come affermato dall'alto commissario delle Nazioni Unite per i Diritti Umani, è triste constatare che molti governi del mondo persistono nel tacitare informazioni importanti e nell'esercitare forme di propaganda attraverso la manipolazione dei dati di realtà, specialmente su temi importanti che hanno a che fare con la sicurezza delle persone<sup>27</sup>.

## Bibliografia.

D.R. Garfin, R. Cohen Silver, E.A. Holman, *The novel coronavirus (COVID-19) outbreak: Amplification of public health consequences by media exposure*, in [www.pubmed.gov](http://www.pubmed.gov), maggio 2020.

Edelman, *Edelman Trust Barometer 2021*, novembre 2020.

---

<sup>23</sup> Le due precedenti edizioni del *World Press Freedom Index* riflettevano una crisi causata dalla crescente ostilità verso i giornalisti e tale situazione è, oggi, peggiorata. In particolare, dal rapporto 2021 emerge che i politici di spicco – tra cui Donald Trump negli Stati Uniti e Jair Bolsonaro in Brasile – hanno intensificato gli attacchi ai *media* dall'inizio della pandemia di coronavirus, incolpandoli di "isteria", di panico e di dissonanza rispetto alle comunicazioni di governo. Per ulteriori dettagli [clicca qui](#).

<sup>24</sup> La sfiducia nei confronti dei *media* sospettati di trasmettere o pubblicare notizie contaminate da informazioni inaffidabili cresce all'interno della popolazione, al punto che molti cittadini riversano la propria rabbia contro i giornalisti. Vedi, *supra*, nota n. 13.

<sup>25</sup> In particolare, nel 2008 è aumentato notevolmente il numero di giornalisti online che hanno subito un arresto (v. quanto pubblicato da [Committee to Protect Journalist](#)) e sono ben 37 i paesi che hanno adottato meccanismi di censura del diritto all'informazione in rete. Nel quadro mondiale – che spazia da Cuba all'Iran, dalle Maldive al Vietnam, dalla Corea del Nord alla Tunisia, dalla Thailandia alla Turchia – spiccano la Cina (con 93 *website* censurati), la Siria (162) e l'Iran (38). La repressione si abbatte anche sui siti di condivisione di video come *Oneworld TV*, *Youtube* e *Dailymotion*, bersagli della censura governativa perché accusati di ospitare contenuti "offensivi". Una reazione altrettanto forte si è registrata nei confronti dei *social network*, come *Twitter* (in Siria) o *Facebook* (in Siria, Tunisia e Emirati arabi). Per approfondimenti [clicca qui](#).

<sup>26</sup> Sul delicato tema del ruolo dei *mass media*, si veda M. Tantalò, *Il suicidio nell'informazione massmediatica*, in *questa rivista*, 9, 2019, pp. 2-12.

<sup>27</sup> Per accedere al discorso completo dell'Alto commissario delle Nazioni Unite per i Diritti Umani Louise Arbour, si rimanda al [presente link](#). In tema di utilizzo dei *mass media* per finalità di controllo sociale v., tra molti, R. Bianchetti, *La paura del crimine. Un'indagine criminologica in tema di mass media e politica criminale ai tempi dell'insicurezza*, Giuffrè, 2018; V. Zeno-Zencovich, *La libertà di espressione. Media, mercato, potere nella società dell'informazione*, Il Mulino, 2004; I. De Sola Pool, *Tecnologie di libertà. Informazione e democrazia nell'era elettronica*, UTET, 1995.

G. Galletti, *L'infodemia "coronavirale"*, in *ARS Toscana*, febbraio 2020.

I. De Sola Pool, *Tecnologie di libertà. Informazione e democrazia nell'era elettronica*, UTET, 1995.

M. Tantalò, *Il suicidio nell'informazione massmediatica*, in questa rivista, 9, 2019.

R. Bianchetti, *La paura del crimine. Un'indagine criminologica in tema di mass media e politica criminale ai tempi dell'insicurezza*, Giuffrè, 2018.

V. Zeno-Zencovich, *La libertà di espressione. Media, mercato, potere nella società dell'informazione*, Il Mulino, 2004.

Reporter Senza Frontiere (RSF), *Mappa mondiale della libertà di stampa 2021*, aprile 2021.

Reporter Senza Frontiere (RSF), *World Press Freedom Index 2021: giornalismo, il vaccino contro la disinformazione, bloccato in oltre 130 Paesi*, aprile 2021.

Reporter Senza Frontiere (RSF), *World Press Freedom Index 2020: "Entrare in un decennio decisivo per il giornalismo, esacerbato dal coronavirus"*, aprile 2020.

Reporter Senza Frontiere, *World Press Freedom Index 2019: Un ciclo di paura*, aprile 2019.

# — Il riconoscimento facciale e i diritti fondamentali: quale equilibrio?

*Facial recognition and fundamental rights: setting the balance*

di Elettra Currao

**Abstract.** L'utilizzo sempre più diffuso dei sistemi di intelligenza artificiale, in particolare degli strumenti di riconoscimento facciale, richiede un'attenta analisi di benefici e opportunità, da un lato, e rischi e svantaggi per la tutela dei diritti fondamentali, dall'altro.

Il presente contributo si concentrerà sul difficile equilibrio tra innovazione e tutela dei diritti, anche alla luce del crescente impiego di tali tecnologie nell'ambito dell'attività di prevenzione e repressione dell'attività illecita. Ci si interrogherà, da ultimo, sulla possibilità di un loro futuro utilizzo nel processo penale.

**Abstract:** The increasingly widespread use of biometric technologies as facial recognition software has prompted profound concerns and surprising reactions that require a careful analysis of benefits on the one hand and risks protecting fundamental rights on the other. This contribution addresses the equilibrium between innovation and protection of rights, also considering the use of artificial intelligence to prevent and suppress illegal activities. In the end, the use of these tools in the criminal trial will be questioned.

SOMMARIO: I SEZIONE: Biometria e riconoscimento facciale. – 1. Il riconoscimento facciale e la biometria: definizioni e finalità. Il dato biometrico. – 1.1. Premessa. – 1.2. La biometria. – 1.3. Il riconoscimento facciale tra dimensione pubblica e privata. – 1.4. Le modalità di funzionamento: *Real Time* o in differita. – 2. Problemi applicativi: individuazione del quadro normativo di riferimento. – 2.1. Il Regolamento UE 679/2016 (GDPR) e la Direttiva UE 2016/680. – 2.2. Gli strumenti di *soft law*: dalla Carta Etica Europea del 2018 alle Linee Guida del Consiglio d'Europa del 2021. – 3. Limiti

all'utilizzo dei *software* privati di riconoscimento facciale da parte delle autorità di polizia statunitensi: la sospensione di *Rekognition* da parte di Amazon e i *Facial recognition principles* elaborati da Microsoft. – II SEZIONE: Riconoscimento facciale e diritti fondamentali. – 1. Individuazione del problema. – 1.1. Il diritto alla tutela della dignità umana. – 1.2. Il diritto alla riservatezza e alla protezione dei dati personali. – 1.3. Il diritto all'identità e all'immagine personale. – 1.4. Il diritto all'autodeterminazione del soggetto titolare. – 1.5. Il diritto alla tutela giurisdizione e all'equo processo e il diritto di accesso. – 1.6 Il diritto alla libertà di associazione e alla libertà di manifestazione del pensiero. – 1.7. Prime conclusioni. – III SEZIONE: Riconoscimento facciale e diritto penale. – 1. Il "vecchio" problema dell'identificazione del reo: perché oggi nuovamente attuale? – 2. Progetti in corso: l'applicazione del riconoscimento facciale al diritto penale. – 2.1. SARI *Enterprise* del Ministero dell'Interno Italiano. – 2.2. I progetti di Austria e Danimarca. – IV SEZIONE: Prospettive future *de iure condendo*. – 1. Diritto penale sostanziale. – 1.1. Il principio di legalità: la necessaria individuazione di una base normativa per *l'an, il quomodo* e la previsione di un sistema di controlli interni. – 1.2. La necessità di individuare *numerus clausus* di reati. – 1.3 I principi di sussidiarietà ed *extrema ratio*. – 2. Diritto penale processuale. – 2.1. La prova dell'identificazione dell'autore del crimine acquisita mediante sistemi di riconoscimento facciale è un mezzo di prova scientifica? – 2.2. Definizione delle tutele procedurali: la proposta di legge federale statunitense del *Facial Recognition Technology Warrant Act 2019*. – V SEZIONE: Conclusioni.

SUMMARY: I SECTION: Biometrics and facial recognition. – 1. Facial recognition and biometrics: definitions and purposes. The biometric data. – 1.1. Introduction. – 1.2. Biometrics. – 1.3. Facial recognition between public and private sectors. – 1.4. Operating procedures: Real-Time or Pre-recorded broadcast. – 2. Application issues: identification of the right regulatory framework. – 2.1. The EU Regulation 679/2016 (GDPR) and the EU Directive 2016/680. – 2.2. Soft law instruments: the European Ethical Charter and the Guidelines on the use of IA. – 3. Limits to the use of private facial recognition software by US police authorities: Amazon's suspension of *Rekognition* and the *Facial recognition principles* developed by Microsoft. – II SECTION: Facial recognition and fundamental rights. – 1.1. Right to Human dignity. – 1.2. Right to privacy and personal data protection. – 1.3. Right to identity and personal image. – 1.4. Right of self-determination. – 1.5. Right to an effective remedy and to a fair trial and Right to access. – 1.6. Freedom of assembly and of association and of expression and information. – 1.7. First conclusion. – III SECTION: Facial recognition and criminal law. – 1. The "former" problem of identifying the offender: why is this relevant again today? – 2. Work in progress: the application of facial recognition to Criminal Law. – 2.1. SARI *Enterprise* of the Italian Ministry of Internal Affairs. – 2.2. The projects of Austria and Denmark. – IV SECTION: Perspectives *de iure condendo*. – 1. Substantive Criminal Law. – 1.1. No punishment without law: the need to identify a legal basis for when and how and the prevision of internal control system. – 1.2. The need to identify a limited number of crimes. – 1.3. The principles of subsidiarity and *extrema ratio*. – 2. Criminal procedural law. – 2.1. Is the identification of the offender acquired through facial recognition systems scientific proof? – 2.2. Definition of procedural safeguards: the proposed US federal law of the *Facial Recognition Technology Warrant Act 2019*. – V SECTION: Conclusion.

## I SEZIONE: Biometria e riconoscimento facciale

### 1. Il riconoscimento facciale e la biometrica: definizioni e finalità. Il dato biometrico.

#### 1.1. Premessa.

Negli ultimi anni si è assistito a un notevole incremento dell'utilizzo dei sistemi di intelligenza artificiale, sia nell'ambito privato che in quello pubblico. Si è, infatti, registrata

una significativa diffusione di tali strumenti nell'attività di *law enforcement* in ambito penalistico, coinvolgendo tutti i momenti in cui essa si esplica: dalla prevenzione del crimine, sino al *criminal profiling* e al *sentencing*<sup>1</sup>.

Oggi il nodo principale è quello di comprendere la reale compatibilità tra tali sistemi, che nella maggior parte dei casi si basano su calcoli automatizzati e sull'utilizzo di algoritmi e dati matematici, e la tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti. Certamente, la questione si mostra più complessa nel rapporto col diritto penale e col processo penale, i cui principi fondamentali mal si conciliano con l'impiego di strumenti che possono essere usati per decisioni automatizzate e standardizzate.

## 1.2. La biometria.

Uno dei profili ad oggi maggiormente controversi riguarda l'utilizzo della biometria e, in particolare, il trattamento del dato biometrico anche per finalità di interesse pubblico.

Essa è tradizionalmente definita come la «disciplina che studia le grandezze biofisiche allo scopo di identificarne i meccanismi di funzionamento, di misurarne il valore e di indurre un comportamento desiderato in specifici sistemi tecnologici»<sup>2</sup>. La disciplina biometrica è ad oggi utilizzata per le attività di identificazione e riconoscimento delle persone. In questi casi si parla di «autenticazione biometrica» ossia di quel processo di identificazione che può avere ad oggetto l'osservazione di caratteristiche sia «anatomiche o fisiologiche» (ad es. il riconoscimento facciale), sia comportamentali o diverse (ad es. il riconoscimento vocale)<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Per un'analisi delle diverse possibilità di interazione tra diritto penale e intelligenza artificiale si veda F. Basile, *Intelligenza artificiale e diritto penale: quattro possibili percorsi di indagine*, in questa rivista, 29 settembre 2019. L'esempio sicuramente più famoso di algoritmo predittivo è quello di COMPAS (*Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*). Si tratta di uno strumento che consente di valutare la pericolosità sociale di determinati soggetti, in base alle risposte date a 137 quesiti (es. precedenti criminali, abuso di sostanze, problemi economici, livello di istruzione, ambiente familiare e sociale, etc.). COMPAS è utilizzato nella fase del *sentencing* per la determinazione dell'entità della pena. Il primo caso in cui la Corte Suprema è stata chiamata a pronunciarsi sulla legittimità dell'utilizzo di COMPAS è stato il caso Loomis (Supreme Court of Wisconsin, *State of Wisconsin v. Eric L. Loomis*, Case no. 2015AP157-CR, 5 aprile - 13 luglio 2016). In tale occasione si contestava sia la proprietà privata del *software* (che impediva di conoscere esattamente la modalità di funzionamento), sia i risultati spesso discriminatori (nei confronti delle minoranze etniche) derivanti dal suo utilizzo. Per approfondimenti sul caso Loomis si rimanda a S. Carrer, *Se l'amicus curiae è un algoritmo: il chiacchierato caso Loomis alla Corte Suprema del Wisconsin*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2019, 4.

<sup>2</sup> Voce "Biometria", in Enciclopedia Treccani online (consultato il 6 marzo 2021).

<sup>3</sup> Il funzionamento del sistema si snoda in due passaggi essenziali: A) Fase di registrazione del dato biometrico (c.d. *enrollment*): si procede alla rilevazione e all'acquisizione dell'informazione biometrica sotto forma di dato biometrico grezzo. Quest'ultimo viene poi rappresentato come modello (c.d. *template*), così da potere essere archiviato e confrontato con i dati già acquisiti. B) Fase di verifica del *template*: questo passaggio si basa sulla comparazione tra i *templates* già presenti nel sistema e quelli acquisiti istantaneamente a seguito dell'interazione con l'utente. Tale fase è, dunque, finalizzata a verificare la coincidenza o meno tra i dati e, nel caso di esito positivo, il sistema ne decreterà il *matching*. Occorre precisare che non vi potrà mai esservi piena coincidenza tra i dati, in quanto l'uno e l'altro saranno rappresentati secondo formule matematiche diverse (considerato il differente momento della rilevazione). Per tale ragione, il sistema si basa su risultati di coincidenza approssimativi e fornisce un determinato punteggio, che, a seconda del superamento o meno di una soglia predeterminata di somiglianza, viene registrato come risultato di "*match*" o di "*not match*". E. Sacchetto, *Nuove Tecnologie e processo penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, fasc. 2, 2019, pp. 468 ss.

L'utilizzo più noto – e anche più risalente – della scienza biometrica nel campo dell'identificazione e dell'autenticazione è certamente quello delle impronte digitali. Sempre più diffuso è, inoltre, il sistema di riconoscimento fondato sulla geometria della mano, che si basa sulla registrazione della forma, della larghezza e della lunghezza delle dita. In corso di sviluppo sono, inoltre, i sistemi di riconoscimento basati sull'iride e sulla retina, nonostante le criticità connesse e i numerosi *bias* ancora oggi esistenti.

Il presente contributo si propone di analizzare e rilevare le principali problematiche legate alle tecnologie di riconoscimento facciale, che rappresentano ad oggi una delle più controverse applicazioni della biometria nel campo della sicurezza pubblica e della prevenzione del crimine.

### *1.3. Il riconoscimento facciale tra dimensione pubblica e privata.*

La scienza biometrica è oramai frequentemente usata nell'ambito della sicurezza e della prevenzione dell'attività illecita. È proprio questa una delle applicazioni del riconoscimento facciale.

Sempre più spesso si assiste all'utilizzo da parte delle autorità di prevenzione e repressione del crimine di software che si basano sull'associazione tra immagini di soggetti sconosciuti con quelle di soggetti segnalati, già contenute in appositi data base. Anche in questo caso, come avviene in generale nei sistemi di identificazione e autenticazione che utilizzano il dato biometrico, l'obiettivo è quello del *matching* tra dati sconosciuti e dati noti alle forze dell'ordine<sup>4</sup>.

L'utilizzo della biometria nell'ambito dell'attività di prevenzione del crimine non esaurisce, tuttavia, il campo di applicazione dei sistemi di riconoscimento facciale. Infatti, ormai sempre più frequentemente, anche i privati fanno ricorso a tali tecnologie. L'applicazione oggi più ricorrente è quella nell'ambito dei sistemi di videosorveglianza all'interno degli esercizi commerciali. Si tratta di sistemi di controllo che utilizzano delle vere e proprie telecamere intelligenti, capaci di effettuare operazioni di riconoscimento e autenticazione<sup>5</sup>.

Estremamente innovativo è l'utilizzo delle tecnologie di riconoscimento facciale per finalità c.d. di *neuromarketing*<sup>6</sup>: tra i primi esperimenti fatti vi è quello della Disney che

---

<sup>4</sup> «*Facial recognition technology (FRT) allows the automatic identification of an individual by matching two or more faces from digital images. It does this by detecting and measuring various facial features, extracting these from the image and, in a second step, comparing them with features taken from other faces*». Trad. Ita: «La tecnologia di riconoscimento facciale (FRT) consente l'identificazione automatica di un individuo abbinando due o più volti da immagini digitali. Lo fa, in primo luogo, rilevando e misurando vari tratti del viso, estratti dall'immagine e, successivamente, confrontandoli con tratti presi da altri volti». Cfr. European Union Agency for fundamental rights, *Facial recognition technology: fundamental rights considerations in the context of law enforcement*, *Fra Focus*, 27 novembre 2019, p. 2.

<sup>5</sup> È il caso del supermercato intelligente *Amazon Go* inaugurato a Seattle nei primi mesi del 2018 ma già in fase di sperimentazione dal 2017. R. Mantovani, *Digital Life. Il supermercato ti riconosce dalla faccia*, in *Focus*, 23 aprile 2017

<sup>6</sup> Sempre più diffuso l'utilizzo di sistemi di riconoscimento facciale per analizzare il c.d. *marketing* comportamentale.

ha utilizzato sistemi di riconoscimento facciale per “leggere” i volti degli spettatori durante la proiezione dei film. Dallo stato emotivo degli spettatori, che si coglie dalle diverse espressioni facciali registrate dal sistema, si vorrebbe dedurre il grado di apprezzamento per quanto loro proposto<sup>7</sup>.

Altri esempi di utilizzo del sistema di *facial recognition* sono quelli diffusi nei luoghi di lavoro (ad es. sistemi integrati di riconoscimento dei lavoratori e *badge*) e negli aeroporti (il c.d. *faceboarding*)<sup>8</sup>.

#### 1.4. Le modalità di funzionamento: Real Time o in differita.

I sistemi di *facial recognition* possono operare in modalità sia *Real Time* (ad esempio, nel corso di manifestazioni pubbliche), sia in differita. Nel primo caso, il sistema analizza in diretta i video provenienti dalle telecamere (questa tecnica è particolarmente utile nel caso in cui si voglia localizzare una persona specifica)<sup>9</sup>. Nel secondo caso, invece, i dati vengono “collezionati” per il loro esame in un momento successivo<sup>10</sup>. Il vantaggio di tali sistemi consiste nell’agevolare la raccolta e la memorizzazione dei dati: l’immagine riesce ad essere catturata anche a distanza e nel contesto di luoghi particolarmente affollati.

Questi strumenti hanno dato il via a numerosi dibattiti proprio per la loro potenziale finalità di sorveglianza di massa delle popolazioni<sup>11</sup>.

Ad oggi, l’aspetto più problematico riguarda l’incidenza dell’uso di tali strumenti sui diritti fondamentali. Tale criticità è particolarmente evidente nel riconoscimento facciale *Real Time* ove il sistema è in grado di immagazzinare immagini di volti e dati biometrici di un numero indeterminato di soggetti (spesso estranei all’attività di indagine), salvo poi operare una selezione delle immagini acquisite o, in alcuni casi, conservarle comunque per futuri eventuali *matching*. Anche la modalità in differita non è esente da critiche: in questo caso si pone il problema di definire e limitare il tempo di memorizzazione e raccolta

---

<sup>7</sup> Si tratta dei c.d. «*emotion recognition system*» a cui fa riferimento la recentissima proposta di Regolamento presentata dalla Commissione Europea in data 21 aprile 2021 e di cui si dirà nel prosieguo. Per un maggiore approfondimento si veda D. Coldewey, *This facial recognition system tracks how you’re enjoying a movie*, in *TechCrunch*, 26 luglio 2017 [qui](#) disponibile; per i progetti Disney nel campo dell’IA si suggerisce la consultazione del materiale [qui](#) disponibile.

<sup>8</sup> L’aeroporto di Linate col progetto “*Face Boarding*” si appresta a sperimentare sistemi di *face boarding*, basati su uno *screening* facciale del passeggero, con significativa riduzione dei tempi di imbarco e semplificazione delle procedure. Per approfondimenti, [clicca qui](#).

<sup>9</sup> Nel caso del riconoscimento facciale *Real Time* le telecamere sono posizionate in un’area precisa e il sistema contiene una “*watchlist*”, ossia un elenco di soggetti già identificati dalla polizia, talvolta anche ricercati.

<sup>10</sup> È il caso del c.d. Riconoscimento facciale assistito (AFR) che è indicato come “post-evento” o “retrospettiva”. La ricerca di immagini in un data base non è effettuata in tempo reale e contemporaneamente alla acquisizione del dato biometrico, ma in un momento successivo. In entrambi i casi il processo si basa su due fasi: la prima è quella dell’acquisizione dell’immagine e successiva creazione del *template*, che consente la rappresentazione matematica del dato biometrico; nella seconda fase il *template* così creato viene confrontato con quelli già presenti nel data base del sistema per verificare se vi sia un *match* tra i dati.

<sup>11</sup> Il rischio di legittimare sistemi di sorveglianza di massa è stata la massima preoccupazione sorta in merito all’utilizzo di tecnologie di sorveglianza utilizzate in Cina. Per approfondimenti si rinvia a [questo indirizzo](#).

delle immagini, per evitare che possano essere conservate per un lasso temporale indefinito<sup>12</sup>.

## 2. Problemi applicativi: individuazione del quadro normativo di riferimento.

### 2.1. Il Regolamento UE 679/2016 (GDPR) e la Direttiva UE 2016/680.

La normativa europea in materia di riconoscimento facciale e, in generale, di attività di identificazione e autenticazione tramite sistemi di raccolta di dati biometrici è – ancora oggi – limitata alla definizione di alcuni principi e indicazione di standard minimi di tutela.

Il GDPR<sup>13</sup> prevede una disciplina generale per il trattamento dei dati biometrici. L'art. 4, paragrafo 1, n. 14, definisce biometrici i «dati personali ottenuti da un trattamento tecnico specifico, relativi alle caratteristiche fisiche, fisiologiche o comportamentali di una persona fisica e che ne consentono o confermano l'**identificazione univoca** [grassetto aggiunto], quali l'immagine facciale o i dati dattiloscopici». Il dato biometrico così qualificato rientra, dunque, tra i dati personali (un tempo anche denominati **dati sensibili**) che godono di una tutela rafforzata ai sensi dell'art. 9 GDPR, per i quali il trattamento è ammesso solo a determinate condizioni. In particolare, esso è autorizzato qualora sia giustificato, ai sensi dell'art. 9, lett. g), GDPR, da «motivi di particolare interesse pubblico» previsti dalla legge. Tale trattamento deve, in ogni caso, risultare proporzionato alla finalità perseguita e deve essere accompagnato dall'adozione di misure di sicurezza appropriate per tutelare i diritti fondamentali e gli interessi del soggetto cui questi dati si riferiscono<sup>14</sup>.

Una disciplina più specifica per la materia del trattamento dei dati biometrici ai fini dell'attività di prevenzione e repressione del crimine (e dunque maggiormente incentrata sul diritto penale) è quella contenuta nella Direttiva UE 2016/680<sup>15</sup>. Quest'ultima interviene nell'ambito del trattamento dei dati personali da parte delle autorità titolari dei poteri di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento dei reati. Con riferimento al trattamento dei dati effettuato nel contesto di tali attività, prevedendo la Direttiva una disciplina speciale rispetto a quella contenuta nel Regolamento UE 2016/679, le sue disposizioni

---

<sup>12</sup> L'art. 5, paragrafo 1, lett. e) del Regolamento EU 2016/679 prevede testualmente che i dati personali sono «conservati in una forma che consenta l'identificazione degli interessati per un arco di tempo non superiore al conseguimento delle finalità per le quali sono trattati». La conservazione dei dati personali, a fortiori dei dati biometrici, deve essere temporalmente limitata. Il perseguimento del pubblico interesse non può giustificare una loro conservazione per tempo indefinito.

<sup>13</sup> Si veda sul punto anche il decreto attuativo n. 101 del 10 agosto 2018 che reca modifiche al d.lgs. n. 196/2003 per l'adeguamento della normativa nazionale ai principi del Regolamento EU 2016/679.

<sup>14</sup> Nella normativa comunitaria è possibile rinvenire ulteriori riferimenti al dato biometrico e alle modalità di trattamento. In particolare, si può fare riferimento al Regolamento EU 2018/1725 che fornisce una definizione di dato biometrico e ne disciplina il trattamento che sia operato dalle Istituzioni e dagli Organi Europei. Un'altra fonte normativa è rappresentata dalla Direttiva relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche Direttiva 2002/58/CE.

<sup>15</sup> Direttiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 «Relativa alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali da parte delle autorità competenti a fini di prevenzione, indagine, accertamento e perseguimento di reati o esecuzione di sanzioni penali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la decisione quadro 2008/977/GAI del Consiglio». La Direttiva è stata recepita nel nostro ordinamento mediante l'approvazione del d.lgs. n. 51/2018.

prevalgono su quelle generali del GDPR (come confermato dal Considerando n. 34 della Direttiva UE 2016/680)<sup>16</sup>. In base all'art. 10 della Direttiva, il trattamento di dati biometrici «intesi a identificare in modo univoco una persona fisica **è autorizzato solo se** [grassetto aggiunto] strettamente necessario, soggetto a garanzie adeguate per i diritti e le libertà dell'interessato e soltanto: a) se autorizzato dal diritto dell'Unione o dello Stato membro; b) se necessario per salvaguardare un interesse vitale dell'interessato o di un'altra persona fisica; c) se riguarda dati resi manifestamente pubblici dall'interessato».

## 2.2. Gli strumenti di soft law: dalla Carta Etica Europea del 2018 alle Linee Guida del Consiglio d'Europa del 2021.

Per far fronte alle numerose e nuove problematiche che sorgono dall'impiego dell'intelligenza artificiale, il Consiglio d'Europa ha emanato, tra i primi documenti sul tema, la Carta Etica dell'Europa il 4 dicembre 2018<sup>17</sup>.

La Carta Etica cristallizza cinque principi essenziali che consentirebbero di assicurare un corretto bilanciamento tra uso di sistemi di intelligenza artificiale e tutela dei diritti fondamentali dei soggetti coinvolti. Oltre al necessario «rispetto dei diritti fondamentali», viene sottolineata l'importanza di assicurare risultati non discriminatori (secondo principio)<sup>18</sup>. Un'altra priorità è rappresentata dall'esigenza di preservare l'intangibilità e l'integrità del sistema, da una parte, e l'autenticità e la correttezza del dato acquisito con verifica dell'attendibilità della fonte, dall'altra (terzo principio). Infine, è necessario che tutti i sistemi di IA siano conformi ai canoni di trasparenza (cioè possibilità di accesso ai meccanismi di funzionamento), imparzialità (assenza di pregiudizi nel trattamento) ed equità e integrità intellettuale (il trattamento deve privilegiare gli interessi pubblici e quelli della giustizia) delle metodologie di trattamento di dati personali sensibili (quarto principio). L'ultimo principio è quello della controllabilità del processo di trattamento da parte dell'utente,

---

<sup>16</sup> Il *discrimen* nell'applicazione della Direttiva o del Regolamento è, dunque, di natura oggettiva, ossia si basa sulla natura e sulla finalità del trattamento. Del resto, l'inapplicabilità del Regolamento (UE) 2016/679 all'attività di indagine e prevenzione del crimine trova conferma all'art. 2 par. 2 lett. d).

<sup>17</sup> La redazione del documento è stata curata dalla CEPEJ, la Commissione Europea per l'efficacia della giustizia, istituita nel 2002. Lo scopo della Commissione è quello di monitorare costantemente la qualità dei sistemi giudiziari dei Paesi Membri, segnalando eventuali inefficienze. A tal fine, la Commissione redige, a cadenza biennale, una relazione sullo stato dei sistemi di giustizia dei singoli Stati membri. I principi delineati nella Carta etica dell'Europa sono stati successivamente oggetto di studio da parte di un gruppo di lavoro (*High-Level Expert Group on AI or AI HLEG*), istituito dalla Commissione Europea successivamente all'adozione della Carta Etica. Il lavoro del gruppo di esperti è confluito in un nuovo documento: *Independent High-level expert group on Artificial intelligence, The Assessment List for Trustworthy AI (ALTAI)*, 17 luglio 2020, disponibile al [presente link](#). A pag. 3 si legge: «*This document contains the final Assessment List for Trustworthy AI (ALTAI) presented by the AI HLEG. This Assessment List for Trustworthy AI (ALTAI) is intended for self-evaluation purposes. It provides an initial approach for the evaluation of Trustworthy AI. It builds on the one outlined in the Ethics Guidelines for Trustworthy AI and was developed over a period of two years, from June 2018 to June 2020*».

<sup>18</sup> Tale problematica è stata al centro di un vivace dibattito ed è stata una delle critiche fondamentali mosse contro l'utilizzo degli strumenti di riconoscimento facciale. Spesso, infatti, i software utilizzati sono stati tacciati di risultati discriminatori. C. Garvie, J. Frakle, *Facial-Recognition Software Might Have a Racial Bias Problem*, in *The Atlantic*, 7 aprile 2016; R. Morrison, *"Racist" facial recognition technology used in law enforcement, banking and schools misidentifies African American and Asian people 100 times more often than whites, study shows*, in *Dailymail*, 19 dicembre 2019.

fruitore del servizio, in modo da consentirgli di agire in modo informato e di adottare consapevolmente le proprie scelte nel mondo (talvolta oscuro) dei sistemi di IA<sup>19</sup>.

Anche la Commissione Europea è recentemente intervenuta sul tema dei potenziali rischi legati all'uso di tali sistemi per la tutela dei diritti fondamentali con il Libro Bianco sull'intelligenza artificiale (febbraio 2020). La Commissione, preso atto delle criticità connesse al trattamento dei dati biometrici, ha ribadito la necessità di avviare un «ampio dibattito europeo sulle circostanze specifiche che possono eventualmente giustificare tali usi, nonché sulle garanzie comuni»<sup>20</sup>.

Nel Gennaio 2021 il Consiglio d'Europa, tramite il Comitato Consultivo della Convenzione 108, è intervenuto sul tema del riconoscimento facciale, adottando nuove Linee guida. L'intento è, ancora una volta, quello di indicare agli Stati membri una serie di misure omogenee da adottare per garantire che l'uso di tali tecnologie non comprometta la dignità della persona, i diritti umani e le libertà fondamentali<sup>21</sup>.

Recentissima è la proposta di Regolamento formulata dalla Commissione Europea per la definizione di regole uniformi sull'utilizzo dei sistemi di IA<sup>22</sup>. Si tratta del primo chiaro intervento normativo comunitario incentrato interamente sul tema dell'intelligenza artificiale. La proposta di Regolamento contiene alcune importanti novità: fornisce una definizione di IA (Titolo I, art. 3), definisce regole di trasparenza (Titolo II, art. 13), doveri di controllo (Titolo II, art. 14) e procedurali (ad es. l'obbligo del c.d. *conformity assessment* di cui all'art. 19) per gli operatori che intendano utilizzare tali tecnologie e, infine, vieta espressamente l'uso di determinati sistemi di IA («prohibited artificial intelligence practices»), che possono facilmente comportare una violazione dei diritti fondamentali (Titolo II, art. 5). La proposta prevede, inoltre, l'istituzione dell'*European Artificial Intelligence Board* (Titolo VI, art. 56), quale organo di supporto della Commissione e, allo stesso tempo, di coordinamento per il lavoro delle Autorità di sorveglianza nazionali.

---

<sup>19</sup> Per un'analisi critica della Carta Etica si veda S. Quattrocchio, *Intelligenza artificiale e giustizia: nella cornice della carta etica europea, gli spunti per un'urgente discussione tra scienze penali e informatiche*, in *La Legislazione Penale*, 18 dicembre 2018.

<sup>20</sup> Commissione Europea, *Libro Bianco sull'Intelligenza Artificiale*, 19 febbraio 2020, Bruxelles, p. 25. La Commissione Europea ha anche richiamato le Linee Guida 3/2019 elaborate dall'EDPT (*European Data Protection Board*) nella parte in cui si riferiscono specificamente al trattamento dei dati biometrici. Le Linee Guida prescrivono l'obbligo per il responsabile del trattamento di adottare tutte le necessarie precauzioni per preservare l'integrità del sistema e l'accuratezza del dato, predisponendo una serie di misure per la raccolta e la detenzione dei dati biometrici raccolti. Si richiede, ancora una volta, che le metodologie utilizzate rispondano a rigidi parametri di trasparenza e verificabilità. European Data Protection Board, *Linee guida 3/2019 sul trattamento dei dati personali attraverso dispositivi video*, 30 gennaio 2020, disponibili al seguente [link](#).

<sup>21</sup> Comitato Consultivo della Convenzione 108 (istituito presso il Consiglio d'Europa), *Linee guida sul riconoscimento facciale*, 28 gennaio 2021, consultabile [qui](#).

<sup>22</sup> Commissione Europea, *Proposal for a Regulation Of The European Parliament And Of The Council, Laying Down Harmonised Rules On Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) And Amending Certain Union Legislative Acts (2021/0106 Cod)*, 21 aprile 2021, [qui](#) consultabile.

### 3. Limiti all'utilizzo dei *software* privati di riconoscimento facciale da parte delle autorità di polizia statunitensi: la sospensione di *Rekognition* da parte di Amazon e i *Facial recognition principles* elaborati da Microsoft.

In un contesto normativo ancora incerto, è stato significativo il ruolo svolto dai privati. Le *Big Tech*, pur cogliendo l'opportunità di sperimentare immediatamente le potenzialità di queste nuove tecnologie, hanno avvertito la necessità di definire dei limiti a tali sistemi così da evitarne un uso indiscriminato. La tecnologia di riconoscimento facciale sviluppata da Amazon, dal nome *Rekognition*, rientra certamente tra le esperienze più interessanti.

Il prodotto è stato lanciato sul mercato nel 2016 ed è descritto come «servizio che semplifica l'aggiunta di analisi delle immagini alle applicazioni e rileva oggetti, scene e volti nelle immagini»<sup>23</sup>. Il software si basa su un sistema di apprendimento automatico che consente il confronto, quasi istantaneo, tra immagini prelevate dall'account di *social media* e quelle già presenti in un data base. Nonostante Amazon abbia sempre mantenuto una certa segretezza e non abbia rivelato i nomi dei propri clienti, è oramai noto che tale sistema sia stato utilizzato più volte dalle forze dell'ordine per identificare i partecipanti alle manifestazioni pubbliche. In numerose occasioni sono stati messi in luce alcuni malfunzionamenti del sistema e, in particolare, la tendenza discriminatoria nel riconoscimento facciale, soprattutto in presenza di persone di colore. L'errore nel processo identificativo di tali soggetti discenderebbe dalle stesse modalità di composizione del data base utilizzato per realizzare software di riconoscimento facciale nel quale i volti di uomini e donne di colore sono in percentuale molto meno presenti<sup>24</sup>. Tale differenza quantitativa di dati è, dunque, direttamente causa dei risultati discriminatori in danno dei soggetti di colore.

Per tali ragioni, in un contesto di grande sfiducia generale per i possibili usi distorti, Amazon ha sospeso per dodici mesi l'utilizzo di *Rekognition* alle autorità di polizia statunitensi, sollecitando il Congresso a elaborare una normativa più rigorosa sull'uso etico delle tecnologie di riconoscimento facciale<sup>25</sup>.

La consapevolezza raggiunta da Amazon, solo nei primi mesi del 2020, era già stata espressa da un altro colosso americano. Nel Luglio 2018, Microsoft, proprio per far fronte al difficile equilibrio tra "*social responsibility*" e "*market success*" e nell'attesa di un chiaro intervento normativo, ha elaborato sei principi regolatori dell'attività di riconoscimento facciale. Essi sono: a) **correttezza**, per scongiurare trattamenti non equi tra gli inte-

---

<sup>23</sup> Così è espressamente definito dal produttore nella scheda informativa [qui](#) consultabile.

<sup>24</sup> È il risultato di [uno studio](#) dal titolo "*Gender Shades*" condotto da Joy Buolamwini, ricercatrice del M.I.T. Media Lab.

<sup>25</sup> Il passo indietro di Amazon si colloca in un momento immediatamente successivo a quello analogo fatto da un altro colosso: IBM. Il CEO Arvind Krishna ha inviato una lettera al Congresso in data 9 giugno 2020 (disponibile on line [qui](#)) ove, tra i passaggi più significativi, si legge un preciso monito contro l'abuso della tecnologia di riconoscimento facciale: «*IBM firmly opposes and will not condone uses of any technology, including facial recognition technology offered by other vendors, for mass surveillance, racial profiling, violations of basic human rights and freedoms, or any purpose which is not consistent with our values and Principles of Trust and Transparency*». Pochi mesi più tardi, nel settembre 2020, IBM ha inviato un nuovo documento allo US Department of Commerce contenente alcune raccomandazioni sui principi da rispettare e sulle restrizioni da adottare nel commercio delle nuove tecnologie di riconoscimento facciale. Per approfondimenti si consulti [il presente link](#).

ressati; b) **trasparenza**, così da mettere subito al corrente l'utente delle capacità, ma soprattutto dei limiti, delle tecnologie oggi utilizzate per il riconoscimento facciale; c) **responsabilizzazione**, per assicurare un uso delle tecnologie che possa essere sempre controllato dagli utenti; d) **non discriminazione**, per evitare che il riconoscimento facciale possa essere utilizzato per fini o con risultati discriminatori; e) **informazione e consenso**, così da assicurare che la tecnologia sia utilizzata sempre previo consenso dell'interessato; infine, f) **divieto di utilizzo improprio delle tecnologie** di riconoscimento facciale per scopi di sorveglianza di massa.

L'utilizzo degli strumenti di riconoscimento facciale da parte delle autorità di polizia statunitensi è presto stata inibita a seguito dell'adozione di taluni provvedimenti normativi. San Francisco è stata la prima città negli Stati Uniti che, tramite l'approvazione di un'ordinanza del 21 maggio 2019, ha definitivamente escluso la possibilità per le autorità di polizia di ricorrere agli strumenti di riconoscimento facciale, specialmente se finalizzate al controllo delle aree pubbliche<sup>26</sup>. La decisione è stata giustificata dalle evidenti criticità che l'utilizzo di tali sistemi pone rispetto alla tutela dei diritti fondamentali, anche alla luce degli abusi a cui spesso essi si prestano.

Dopo pochi mesi dalla decisione della città di San Francisco, altre importanti città statunitensi hanno deciso di allinearsi a tale scelta<sup>27</sup>. Ad oggi, dunque, sembra che le autorità statunitensi abbiano acquisito piena consapevolezza dei rischi connessi all'utilizzo di tali nuove tecnologie e abbiano optato per un approccio più prudente, in attesa di un intervento normativo.

## II SEZIONE: Riconoscimento facciale e diritti fondamentali

### 1. Individuazione del problema.

Come precisato dalla Commissione Europea nel Libro Bianco sull'intelligenza artificiale e dal Consiglio d'Europa nella recente elaborazione delle Linee guida in merito all'attività di riconoscimento facciale<sup>28</sup>, l'uso dell'IA può pregiudicare i valori su cui si fonda l'Unione e causare violazioni dei diritti fondamentali, compresi i diritti alla libertà di espressione e di riunione, il diritto alla tutela della dignità umana, alla non discriminazione fondata sul sesso, sulla razza, sull'origine etnica, sulla religione o sulle convinzioni personali,

---

<sup>26</sup> La notizia ha avuto un significativo clamore mediatico. Si veda, ad esempio, D. Lee, *San Francisco is first US city to ban facial recognition*, in BBC News, 15 maggio 2019 [qui](#) reperibile; K. Conger, R. Fausset and S. F. Kovalski, *San Francisco Bans Facial Recognition Technology*, in *The New York Times*, 14 maggio 2019, [qui](#) disponibile; V. Dubal, *San Francisco was right to ban facial recognition. Surveillance is a real danger*, in *The Guardian*, 30 maggio 2019, [qui](#) disponibile.

<sup>27</sup> Si segnala lo stop nelle città di Oakland (17 giugno 2019), Boston (23 giugno 2020) e Portland (ordinanza del 4 novembre 2020).

<sup>28</sup> Comitato Consultivo della Convenzione 108 (istituito presso il Consiglio d'Europa), *Linee guida sul riconoscimento facciale*, 28 gennaio 2021, p. 5 «*The use of live facial recognition technologies in uncontrolled environments, in light of the intrusiveness it bares upon the right to privacy and the dignity of individuals, coupled with a risk of adverse impact on other human rights and fundamental freedoms, should be subject to a democratic debate on its use and the possibility of a moratorium pending complete analysis*».

sulla disabilità, sull'età o sull'orientamento sessuale, il diritto alla protezione dei dati personali e della vita privata o il diritto a un ricorso giurisdizionale effettivo, nonché la tutela dei diritti dei consumatori.

Su questa base il quesito è: fino a che punto il trattamento dei dati biometrici, finalizzato a esigenze di controllo della sicurezza e dell'ordine pubblico, può dirsi **necessario e proporzionato**? È proprio partendo da tale interrogativo che occorre individuare il giusto bilanciamento tra l'uso del dato biometrico e la tutela dei diritti fondamentali.

### *1.1. Il diritto alla tutela della dignità umana.*

Il riconoscimento facciale può implicare taluni rischi per la tutela della dignità umana<sup>29</sup>. La tecnologia utilizzata è per sua natura destinata a incidere nella sfera più intima dei soggetti coinvolti. Ciò è particolarmente evidente nel caso della modalità *Real Time* in cui il sistema è in grado di catturare milioni di immagini e coinvolgere un numero indeterminato di soggetti, anche del tutto estranei rispetto alla finalità dell'attività di identificazione, col rischio che costoro possano avvertire una lesione della loro dimensione personale, in quanto "vittime" di un'acquisizione illegittima di propri dati. Il soggetto potrebbe sentirsi controllato e pertanto limitato nelle sue più elementari attività quotidiane<sup>30</sup>.

### *1.2. Il diritto alla riservatezza e alla protezione dei dati personali.*

La tutela del diritto alla riservatezza e alla protezione dei dati personali<sup>31</sup> è sicuramente un aspetto centrale, specialmente nei casi in cui il trattamento dei dati si svolge in assenza del consenso dell'interessato. Infatti, considerate talune modalità di acquisizione dei dati (es. riconoscimento facciale utilizzato dalla polizia durante le manifestazioni pubbliche o nelle aree pubbliche) spesso il trattamento avviene in totale assenza di un previo consenso del titolare, il quale è così spogliato di qualsiasi potere sul controllo della circolazione dei propri dati personali.

---

<sup>29</sup> La Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea all'art 1 enuncia il principio secondo cui «la dignità umana è inviolabile». Il medesimo principio è enunciato all'art. 12 della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, nonché all'art. 17 del Patto internazionale relativo ai diritti politici e civili. Nell'ordinamento interno, invece, il fondamento normativo del diritto alla tutela della dignità umana è generalmente ritenuto presupposto agli artt. 2 e 3 Cost.

<sup>30</sup> Per ulteriori riflessioni sul punto si segnala A. Soro, La protezione dei dati personali nell'era digitale, in *Nuova Giur. Civl*, 2019, 2, pp. 343 e ss. L'Autore sottolinea le criticità connesse all'utilizzo dei sistemi di IA con la dignità umana nei seguenti termini: «Se prive di regole, le nuove tecnologie possono alimentare un regime della sorveglianza tale da rendere l'uomo una non-persona, l'individuo da addestrare o classificare, normalizzare o escludere».

<sup>31</sup> In assenza di un'espressa previsione normativa, la giurisprudenza ha ricondotto il fondamento normativo di tale diritto agli artt. 2, 13, 14 e 15 Cost., nonché negli artt. 10 c.c. e artt. 96 e 97 della legge sul diritto d'autore (legge 22 aprile 1941, n. 633). Tale diritto, invece, trova esplicito fondamento normativo nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (art. 12), nel Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici (art. 17), nonché nella C.E.D.U. (art. 8). Tra le fonti comunitarie, il diritto alla protezione dei dati personali è espressamente enunciato all'art. 8 della Carta di Nizza, nonché all'art. 16, par. 1, TFUE.

### *1.3. Il diritto all'identità e all'immagine personale.*

L'attività del trattamento dei dati biometrici si scontra anche col diritto alla tutela della propria identità e immagine personale<sup>32</sup>. È indubbio, infatti, che il dato personale rappresenta un attributo della persona, in quanto rivela elementi che consentono l'identificazione inequivoca di un determinato soggetto<sup>33</sup>. In questo contesto, dunque, il potere di controllare l'attività di trattamento dei propri dati da parte di terzi soggetti rappresenta un nucleo essenziale della tutela della persona umana. Nell'utilizzo dei sistemi di riconoscimento facciale tale potere sembra essere progressivamente marginalizzato.

### *1.4. Il diritto all'autodeterminazione del soggetto titolare.*

L'attività di trattamento dei dati biometrici rischia di entrare in contrasto con il diritto all'autodeterminazione del titolare dei dati<sup>34</sup>, nella misura in cui il trattamento, eseguito senza che il soggetto possa esserne al corrente, non gli consente di poter conoscere e decidere, in autonomia e consapevolmente, in che modo le informazioni che lo riguardano siano acquisite e conservate. Del resto ciò appare in contrasto con la progressiva valorizzazione che tale diritto ha nel contesto del GDPR e in particolare nella parte in cui si precisa che il soggetto sia sempre al corrente di tutte le «informazioni significative sulla logica utilizzata nel trattamento, sull'importanza e le conseguenze previste per la persona» (art. 14, par. 2, lett. g). Il trattamento dei dati in assenza del consenso del titolare, come avviene spesso nei casi di riconoscimento facciale in aree pubbliche, sacrifica irrimediabilmente la libera scelta del soggetto: nulla esclude infatti che, qualora egli fosse stato informato del trattamento, avrebbe negato il proprio consenso.

### *1.5. Il diritto alla tutela giurisdizione e all'equo processo e il diritto di accesso.*

Il trattamento dei dati biometrici, specialmente se acquisiti ai fini della prevenzione del crimine e in un'ottica di successivo utilizzo in un processo penale, può compromettere significativamente anche il diritto alla tutela giurisdizionale e all'equo processo<sup>35</sup>. Difatti, il rischio è che tali dati possano essere utilizzati per avviare un'indagine, un procedimento penale o, addirittura, nei casi più gravi, per sottoporre il soggetto a misure preventive limi-

---

<sup>32</sup> Il diritto all'identità e all'immagine personale può trovare un suo implicito fondamento costituzionale nella "clausola aperta" di cui all'art. 2 Cost. Tra le fonti primarie, invece, il diritto all'identità e all'immagine personale è espressamente tutelato agli art. 10 c.c., art. 96 co. 1, l. 22 aprile 1941, n. 633.

<sup>33</sup> R. Messinetti, *Circolazione dei dati personali e autonomia privata*, in *Federalismi*, fasc. 21/2019, p. 5. «Con altre parole: la riduzione dell'uomo a dati operazionali/*input* per la macchina – cioè la sua processabilità – è condizione necessaria sia del riconoscimento dell'uomo da parte del sistema sia del funzionamento stesso del sistema e della sua riproduzione [...] è la macchina, infatti, a ricomporre l'identità della persona frantumata nella pluralità dei suoi dati; di conseguenza, il controllo sulla macchina risulta essere la nuova frontiera del potere individuale di autodeterminare l'identità personale».

<sup>34</sup> Il fondamento normativo del diritto all'autodeterminazione è generalmente rinvenuto agli artt. 2 e 21 Cost.

<sup>35</sup> Il diritto alla tutela giurisdizionale e il diritto all'equo processo trovano esplicito fondamento agli artt. 24 e 111 Cost, nonché all'art. 6 C.E.D.U. e ART. 47 Carta di Nizza.

tative della libertà personale. Ciò pone numerosi problemi, anche perché, come dimostrato da numerosi studi<sup>36</sup>, tali sistemi ancora oggi presentano margini di errore, inaccettabili se incidenti sulla libertà personale.

Un'altra problematica non trascurabile è che spesso il funzionamento di tali sistemi a mezzo di algoritmi non è esplicabile (c.d. opacità dei sistemi di IA). Il soggetto non può conoscere, passo dopo passo, il funzionamento di tali sistemi, in quanto vi è spesso un "black box" oscuro, impenetrabile dalla logica umana<sup>37</sup>. L'oscurità e la non percorribilità a ritroso del funzionamento di taluni meccanismi pregiudica irrimediabilmente il diritto alla tutela giurisdizionale: il soggetto non può contestare ciò che non conosce<sup>38</sup>.

Il carattere necessariamente oscuro dei sistemi di intelligenza artificiale (problema che certamente si pone anche nel caso del trattamento dei dati biometrici qualora ci si avvalga di algoritmi) mal si concilia col diritto di accesso riconosciuto in capo al titolare del dato (art. 15 GDPR). La libera accessibilità al dato, riconosciuta normativamente, diviene nei fatti impraticabile a causa l'oscurità di taluni passaggi del trattamento dei dati per mezzo di algoritmi, che sono ancor oggi inesplicabili (c.d. dati "inferiti")<sup>39</sup>.

#### 1.6. Il diritto alla libertà di associazione e alla libertà di manifestazione del pensiero.

Un altro diritto che viene in rilievo e che può essere potenzialmente pregiudicato dall'utilizzo di sistemi di riconoscimento facciale in modalità *Real Time* è sicuramente quello della libertà di riunione<sup>40</sup>. In particolare, nel momento in cui i sistemi di riconoscimento facciale vengono usati dall'autorità di controllo nel corso di manifestazioni pubbliche, questi possono divenire agilmente strumenti di repressione o, più in generale, di limitazione di tali eventi. I partecipanti, infatti, possono sentirsi limitati nella loro libertà di manifestazione del pensiero, specialmente se, come avviene nella modalità di *Real Time*, il sistema è in grado di acquisire e archiviare tutte le immagini, e non solo quelle relative a persone già note alle forze dell'ordine. Di conseguenza, il cittadino potrebbe decidere di rinunciare alla propria libertà di manifestazione del pensiero e libertà di riunione per evitare di essere inserito – ingiustificatamente – all'interno di un archivio a disposizione delle forze dell'ordine.

---

<sup>36</sup> Si rimanda sul punto alla nota n. 22.

<sup>37</sup> Per approfondimenti e chiarimenti sul tema delle problematiche legate ai c.d. *black boxes* si veda A. Santuosso, *Intelligenza artificiale e diritto. Perché le tecnologie di IA sono una grande opportunità per il diritto*, Mondadori, 2020, cap. IV, pp. 113 ss.

<sup>38</sup> In senso critico, *Idem*, p. 108, che ritiene vi possa essere un problema analogo di "oscurità" e non penetralità anche nelle decisioni del giudice "umano", sulla base della distinzione tra *context of discovery* e *context of justification*.

<sup>39</sup> All'utente possono essere noti gli *inputs* e gli *outputs*, ma non anche i dati che si generano nella fase intermedia.

<sup>40</sup> Autorevole dottrina costituzionalista riconduce le manifestazioni pubbliche all'alveo della libertà di riunione (*ex pluris*, R. Bin - G. Pitruzzella, *Diritto Costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2010). Il diritto della libertà di riunione trova fondamento costituzionale all'art. 17 Cost. È espressamente sancito all'art. 11 C.E.D.U. e art. 12 Carta di Nizza.

### 1.7. Prime conclusioni.

Il dibattito sul difficile bilanciamento tra utilizzo di strumenti di riconoscimento facciale e diritti fondamentali è ancora oggi aperto. Sembra preferibile una soluzione flessibile: il bilanciamento in questo caso non può essere definito una volta per tutte dal Legislatore<sup>41</sup>, ma richiede l'apporto dell'interprete di volta in volta chiamato a pronunciarsi.

È chiaro, però, che i diritti fondamentali possono essere limitati per la necessità di tutelare interessi e diritti di pari rango o superiore. Tuttavia, la prevalenza degli uni sugli altri non può essere decretata una volta per tutte in modo definitivo: non esistono criteri oggettivi e matematici, ma il risultato del bilanciamento è spesso frutto dell'applicazione di criteri elastici come quello di proporzione, necessità e *extrema ratio*. In primo luogo, la compressione del diritto deve essere **proporzionata** alle finalità del trattamento; in secondo luogo, la limitazione deve essere **strettamente necessaria** per il perseguimento degli interessi pari o prevalenti rispetto al diritto compromesso; in terzo luogo, la limitazione di tali diritti è legittima **solo se tale scelta sia l'*extrema ratio***, ossia se l'interesse pubblico preminente non possa essere in altro modo realizzato. Vi è però un limite imprescindibile nell'attività di bilanciamento: la compressione dei diritti non può spingersi sino al punto di modificarne la loro "l'essenza".<sup>42</sup>

Vi è un diritto che non può essere in nessun caso bilanciabile: è il caso del diritto alla dignità umana, in quanto «è essa stessa la bilancia sulla quale disporre i beni costituzionalmente tutelati»<sup>43</sup>. Ciò significa che, nemmeno per finalità pubbliche di prevenzione o di sicurezza, il nostro ordinamento potrebbe ammettere strumenti di riconoscimento facciale che siano in grado di incidere negativamente sulla dignità dell'individuo<sup>44</sup>. Questo è oggi l'unico reale limite invalicabile.

## III SEZIONE: Riconoscimento facciale e diritto penale

### 1. Il "vecchio" problema dell'identificazione del reo: perché oggi nuovamente attuale?

I profili critici di cui sinora si è detto vengono particolarmente in rilievo nel caso in cui i sistemi di intelligenza artificiale vengano usati nell'ambito dell'identificazione del reo ai fini della prevenzione e repressione del crimine.

---

<sup>41</sup> È ciò che emerge anche dal rapporto FRA, *Getting the future right – Artificial intelligence and fundamental rights*, 14 December 2020. La necessità di equilibrio tra esigenze contrapposte è più volte menzionata nelle Linee guida del Consiglio d'Europa del 29 gennaio 2021, già citate nella nota n. 20.

<sup>42</sup> Sul punto si veda FRA, *Getting the future right – Artificial intelligence and fundamental rights*, 14 December 2020, p. 54. *The Court of Justice of the EU (CJEU) has also emphasised that any limitation on the exercise of the rights and freedoms recognised by in the Charter must respect "the essence" of those rights and freedoms. This means that fundamental rights can be limited to a certain extent, but not completely disregarded.* CJEU, C-362/14, *Maximilian Schrems v. Data Protection Commissioner*, 6 ottobre 2015, par. 94-95.

<sup>43</sup> G. Silvestri, *L'individuazione dei diritti della persona*, in *Diritto penale contemporaneo*, 29 ottobre 2018, p. 11.

<sup>44</sup> Sul punto si veda L. Luparia Donati, *Privacy, diritti della persona e processo penale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, fasc. 6, pp. 1448 ss.

A ben vedere la questione dell'identificazione del reo tramite l'osservazione di caratteristiche fisiche e dei tratti somatici non è recente. Si tratta, infatti, di un'esigenza avvertita sin dalle prime elaborazioni delle teorie che tentavano di fare un *identikit* del reo partendo dall'osservazione di alcune caratteristiche fisiche. Anche nella letteratura è possibile rinvenire alcuni esempi. Negli anni '30 il commissario Maigret identificava alla stazione parigina il criminale internazionale, Piètr il Lettone, tramite il "ritratto parlato", più chiaro di una fotografia:

«Età apparente 32 anni, statura 1,69, seno dorso nasale rettilineo, base orizzontale, prominente nei limiti, particolarità setto nasale non visibile, orecchio margine anteriore, grande lobulo, traverso nei limiti e dimensione piccola nei limiti, antitrigo prominente, nei limiti piega inferiore convessa, nei limiti forma, rettilineo, nei limiti particolarità solchi separati, ortognato superiore, faccia allungata, biconcavo, sopracciglia rade, biondo chiaro, labbro inferiore prominente, spessore grande inferiore pendente, collo lungo, aureola giallo medio, periferia intermedia verdastro medio, capelli biondo chiaro»<sup>45</sup>.

Nelle varie elaborazioni, tutti gli strumenti di identificazione del reo, o del potenziale tale, offrivano risultati qualitativamente identici (ad es. un determinato dato personale acquisito consentiva di affermare che Pietro fosse effettivamente la persona conosciuta come Pietro, che Giovanni fosse Giovanni e così via): ciò che cambiava era la natura e l'entità del dato di volta in volta acquisito ai fini dell'identificazione. Sin dai primi impieghi ci si è posti il problema di **se** e **come** autorizzare l'uso di dati, i quali, decenni e decenni dopo, verranno definiti come biometrici (in quanto in grado di identificare univocamente un soggetto). Si tratta, a ben vedere, di problematiche identiche a quelle di cui oggi si discute per l'utilizzo del riconoscimento facciale.

L'esigenza dell'identificazione del soggetto responsabile di una condotta illecita mediante dati a lui ricollegabili in modo univoco è, dunque, un problema per nulla recente. In che modo, però, il riconoscimento facciale rappresenta una novità in tale contesto? Probabilmente, la particolare attenzione oggi è dovuta al fatto che, in un contesto globale in cui ognuno di noi è coinvolto nell'innovazione tecnologica, vi è la consapevolezza della particolare invasività di tali sistemi e delle enormi quantità di dati processabili, che rendono quanto più attuale il rischio di abusi non controllabili<sup>46</sup>. Tale aspetto è ancor più attuale se si considera che tali sistemi, tuttora in fase di sperimentazione, offrono risultati

---

<sup>45</sup> G. Simenon, *Piètr il Lettone*, Adelphi Edizioni, 1993 (op. originale G. Simenon, *Piètr-le-Letton*, A. Fayard, 1931, p. 13). Questo passo è tratto da A. Santosuosso, M. Tomasi, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, Wolters Kluwer, 2021, p. 150.

<sup>46</sup> Le principali resistenze all'utilizzo di tali tecnologie, infatti, si giustificano alla luce della crescente convinzione che esse siano gravemente lesive della *privacy* di ciascun cittadino, al punto da legittimare un «sistema di sorveglianza generale» a disposizione dell'autorità pubblica di controllo. In un *report* condotto da FRA nel 2015 in merito all'utilizzo del riconoscimento facciale per agevolare i controlli alla frontiera, è risultato che il 12% degli intervistati ha detto di essere contrario del tutto a tale tecnologia; il 18% ha ritenuto che tale uso della propria immagine leda la propria *privacy*; il 26% si è espresso nel senso di qualificare tale trattamento della propria immagine come «umiliante». Solo il 38% invece si è detto essere a favore di tali modalità di controllo alla frontiera. La restante parte, infine, ha dimostrato un atteggiamento neutrale. Il risultato di tale *report* è stato recentemente confermato da un altro sondaggio, condotto nel Regno Unito da ALI (Asa Lovelce Institute) nel 2019, *Beyond face value: public attitudes to facial recognition technology*.

con ampi margini di errore, che nella maggior parte dei casi vanno a scapito delle minoranze etniche, con gravi rischi discriminatori<sup>47</sup>.

## 2. Progetti in corso: l'applicazione del riconoscimento facciale al diritto penale.

### 2.1. SARI Enterprise del Ministero dell'Interno Italiano.

Anche l'Italia si è munita di un sistema di riconoscimento facciale nell'ambito dell'attività investigativa e di prevenzione del crimine: dal 2018 l'attività della Polizia di Stato è supportata dal Sistema Automatico di Riconoscimento Facciale (SARI). Il sistema è in grado di operare sia in modalità *Real Time*, che *Enterprise*<sup>48</sup>.

Nella modalità *Real Time* il sistema è pensato per fornire risultati in tempo reale su flussi "video *live*" provenienti da telecamere, posizionate in alcune aree pubbliche delle città<sup>49</sup>. I dati acquisiti vengono, così, analizzati e confrontati mediante un algoritmo di riconoscimento facciale con i dati presenti nella c.d. "*watch list*" a disposizione dell'autorità pubblica.

Nel secondo caso, invece, l'operatore utilizza SARI per ricercare corrispondenza tra l'identità di un volto (in base a un'immagine acquisita anche online) con altre immagini già presenti all'interno di una banca dati di grandi dimensioni. Per far ciò vengono utilizzati algoritmi di riconoscimento facciale. La banca dati possiede ad oggi 10 milioni di immagini e l'algoritmo è in grado di fornire come *output* una lista di volti simili a quello ricercato. Una volta interrogato l'algoritmo e acquisito l'*output*, è compito dell'operatore di polizia individuare il volto maggiormente corrispondente a quello oggetto di indagine. L'apporto umano è quindi imprescindibile<sup>50</sup>.

Non sono mancate, sin da subito, polemiche sull'utilizzo di SARI da parte delle autorità di polizia. In particolare, è stato rivelato che su 10 milioni di volti presenti nella banca dati, 7 milioni sarebbero solo di stranieri<sup>51</sup>. I tecnici hanno subito spiegato che tale sproporzione si giustifica per il fatto che in SARI sarebbero confluiti i dati già contenuti nel

---

<sup>47</sup> Il motivo di ciò è dovuto al fatto che i data base di questi sistemi si basano prevalentemente su dati relativi a soggetti di carnagione chiara e di sesso maschile, come dimostrato dalla ricerca svolta dalla ricercatrice Joy Buolamwini del MIT Media Lab dal titolo *Gender Shades*, il cui video illustrativo è [rinvenibile qui](#).

<sup>48</sup> Nel [report](#) della polizia di stato (pag. 10) il sistema SARI *Enterprise* viene così descritto: «Il sistema SARI *Enterprise* dovrà garantire agli operatori di polizia un sistema automatico di ricerca dell'identità di un volto presente in un'immagine, all'interno di una banca dati selezionabile di volta in volta dall'utente, con connessa previsione di funzionalità di ricerca sulla base delle ulteriori informazioni associate alle immagini».

<sup>49</sup> Tra le primissime applicazioni di sistemi *Real Time*, ha destato grande stupore un sistema di videosorveglianza "innovativo" installato dal Comune di Como presso un parco cittadino. Il Garante della *Privacy* è immediatamente intervenuto, inibendo l'utilizzo del sistema, in quanto installato in assenza di basi giuridiche. L'inchiesta, a seguito della quale vi è stato l'intervento dell'Autorità, è del 2019. Si veda sul punto [il provvedimento](#) dell'Autorità Garante per la Protezione dei Dati personali, 26 febbraio 2020.

<sup>50</sup> Questo argomento è stato uno dei principali motivi per cui il Garante della *Privacy* ha ritenuto SARI legittimo, come si vedrà in seguito.

<sup>51</sup> Per un'analisi delle maggiori critiche formulate contro SARI si rinvia a [questo indirizzo](#).

Sotto Sistema Anagrafico (Ssa-Afis – sistema automatizzato di identificazione delle impronte). La sproporzione, dunque, che oggi sarebbe presente nel data base di SARI, è stata “ereditata” dall’archivio di Ssa-Afis.

Certamente le maggiori criticità, in ordine alla legittimità e alla modalità di utilizzo, sono quelle formulate rispetto alla modalità SARI *Real Time*, proprio alla luce della sua capacità di acquisire immagini in tempo reale, coinvolgendo un numero potenzialmente indeterminato di soggetti.

Il Garante della *Privacy* interpellato sulla legittimità del funzionamento di SARI ha dato parere favorevole per il solo SARI-*Enterprise*<sup>52</sup>. Il sistema *Real Time* è stato invece dichiarato non conforme alla normativa vigente<sup>53</sup>.

Con riferimento a SARI-*Enterprise*, il Garante si è espresso favorevolmente proprio perché «Il sistema SARI-*Enterprise*, di prossima attivazione, non effettuerà elaborazioni aggiuntive rispetto al AFIS-SSA, ma si limiterà ad automatizzare alcune operazioni che prima richiedevano l’inserimento manuale di connotati identificativi [...] Pertanto, l’utilizzo del sistema SARI-*Enterprise* costituisce non un nuovo trattamento di dati personali». SARI-*Enterprise* dunque è dichiarato legittimo perché, non effettuando un **nuovo** trattamento di dati personali (i dati sono quelli già raccolti dal predecessore Afis)<sup>54</sup>, è un mero *upgrade* rispetto alla tradizionale ricerca manuale tra foto segnaletiche (che sino al 2018 si eseguiva mediante il sistema Afis). È, dunque, sufficiente la base normativa già esistente per Afis (già rinvenibile in numerose fonti normative<sup>55</sup>, anche in assenza del consenso) per autorizzare l’attività di trattamento dei dati.

Il Garante non ha accolto nemmeno le censure relative al funzionamento “automatizzato” di SARI-*Enterprise*, ritenendo ciò un falso problema, in quanto SARI costituirebbe un “mero ausilio” all’agire umano, senza sostituirsi in alcun modo all’operatore di polizia. Dopo il suo utilizzo, infatti, occorre che sia svolta un’attenta **verifica umana** degli *output* ricevuti dal sistema (profili simili all’immagine originaria) e della loro attendibilità, per poi selezionare il profilo contenuto nel database coincidente con l’immagine.

Già all’indomani della formulazione del parere, ci si è interrogati circa la possibilità di estendere tale giudizio positivo anche alla modalità *Real-Time*, nonostante i molteplici

---

<sup>52</sup> Garante per la protezione dei dati personali, *Sistema automatico di ricerca dell’identità di un volto*, 26 luglio 2018.

<sup>53</sup> Garante per la protezione dei dati personali parere del 25 marzo 2021 [9575877]. Sul punto si rinvia a Garante per la protezione dei dati personali, *Riconoscimento facciale: Sari Real Time non è conforme alla normativa sulla privacy*, 16 aprile 2021.

<sup>54</sup> Il sistema SARI *Enterprise*, di prossima attivazione, non effettuerà elaborazioni aggiuntive rispetto al AFIS-SSA, ma si limiterà ad automatizzare alcune operazioni che prima richiedevano l’inserimento manuale di connotati identificativi, consentendo le operazioni di ricerca nel data base dei soggetti foto-segnalati attraverso l’inserimento di una immagine fotografica, che sarà elaborata automaticamente al fine di fornire l’elenco di foto segnaletiche somiglianti, ottenute attraverso un algoritmo decisionale che ne specifica la priorità.

<sup>55</sup> Vengono citati a tal riguardo l’art. 4 del TULPS, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 e art. 7 del relativo regolamento di esecuzione, approvato con regio decreto 6 maggio 1940, n. 635; l’art. 349 del codice di procedura penale; l’art. 11 del decreto legge 21 marzo 1978, n. 59, convertito in legge 18 maggio 1978, n. 191; l’art. 5 del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286.

profili critici rispetto ai principi contenuti nella Carta Etica della Commissione Europea, tra cui, *in primis*, quello della trasparenza<sup>56</sup>.

È proprio per risolvere tale incertezza che il Garante della *Privacy*, quasi tre anni dopo, si è pronunciato anche sul funzionamento di SARI *Real Time*, con esito diametralmente opposto rispetto a quanto affermato per SARI-*Enterprise*.

Nel recente parere del 25 marzo 2021, il Garante ha ritenuto che per tale attività di trattamento dei dati biometrici non esiste ad oggi una base giuridica idonea.

Una disposizione normativa legittimante sarebbe, ad avviso dell'Autorità, l'unico strumento in grado di effettuare una valida ponderazione di tutti i diritti e le libertà coinvolti, così da rendere prevedibile l'utilizzo di tali sistemi ed evitare il rischio di usi arbitrari.

Proprio alla luce della grande attenzione riservata al tema, anche dimostrata dalle recenti linee guida del Consiglio d'Europa che ne segnalano l'intrusività rispetto alla dimensione privata di ciascun soggetto, il Garante ritiene ad oggi insussistenti le condizioni affinché tale sistema possa essere operativo, quantunque per finalità di prevenzione e repressione dei reati.

## 2.2. I progetti di Austria e Danimarca.

In Europa vi sono alcuni progetti relativi all'applicazione delle tecnologie di riconoscimento facciale. La maggior parte di essi si concentra sullo studio dell'utilizzo di tali strumenti nei controlli di frontiera. Solo pochi si interessano dell'uso dei sistemi di IA nell'ambito della prevenzione e investigazione del crimine all'interno del territorio nazionale.

Tra gli esempi più significativi vi è il progetto dal titolo *Facial Recognition for inmates* del Ministero della Giustizia austriaco programmato per il biennio 2020-2021<sup>57</sup>. Il progetto si propone di individuare, tramite un sistema di videosorveglianza all'interno delle carceri, basato sulla tecnologia di riconoscimento facciale, comportamenti, espressioni o gesti dei detenuti che possono dar vita a situazioni anomale. Lo scopo del progetto è

---

<sup>56</sup> Tra gli aspetti più critici rileva il fatto che non siano stati ancora resi noti né la modalità di funzionamento, né la percentuale di successo nell'identificazione dei soggetti in modalità *Real Time*, né il tasso di errore statistico del sistema. L'assenza di tali informazioni impedisce di valutare l'affidabilità dell'algoritmo di riconoscimento utilizzato. Per approfondimento si rinvia a J. Della Torre, *Novità dal Regno Unito: il riconoscimento facciale supera il vaglio della high court of justice (ma raccoglie le critiche del garante privacy d'oltremarica)*, in *Sistema Penale*, 28 marzo 2020, pp. 17 ss.

<sup>57</sup> *Austria - Federal Ministry of Justice Facial recognition for inmates AI Planned 2020-2021 Criminal justice*. Nel report finale del 7 aprile 2020 della Commissione Europea in merito alla Studio dal titolo *Study on the use of innovative technologies in the justice field*, il progetto viene così descritto (p. 113) «*This project will focus on the creation of alerts based on video surveillance of inmates by recognising behavioural patterns, expressions, gestures that could imply abnormal situation in prisons. The aim is to bring all recognition aspects, starting from identification of the number of persons in a picture, and identification of aggression. The project aims to reduce the human effort necessary for surveying large volumes of video material and footage in order to detect abnormal behaviour in a timely manner*».

quello di fornire un sistema di supporto alle guardie carcerarie nell'attività di controllo interno, così da consentire loro di intervenire tempestivamente in caso di comportamenti sospetti<sup>58</sup>.

Un altro importante esempio è quello della polizia nazionale danese, che sta sviluppando il progetto, avviato nel 2016 e tutt'ora in corso, dal titolo *Exploring the use of face recognition technology for victim identification across pictorial material of child abuse*<sup>59</sup>. Il progetto si propone di sperimentare l'utilizzo delle tecnologie di riconoscimento facciale per l'identificazione delle vittime nei reati di abuso sessuale contro minori. Si tratta di un impiego delle tecnologie di riconoscimento facciale speculare rispetto a quello a cui si è soliti fare riferimento nell'attività di prevenzione del crimine. Nell'esempio danese, infatti, lo strumento è utilizzato a supporto delle vittime e non esclusivamente contro il reo.

In entrambi i casi, dunque, il trattamento dei dati biometrici, anche senza il consenso dell'interessato, sembra potersi giustificare alla luce del preminente interesse pubblico perseguito. Ancora una volta, però, si pone il problema dell'inesistenza di una solida base normativa nazionale che autorizzi tale tipologia di trattamento, anche considerata la scarsa trasparenza nel funzionamento di tali sistemi.

#### IV SEZIONE: Prospettive *de iure condendo*

##### 1. Diritto penale sostanziale.

*1.1. Il principio di legalità: la necessaria individuazione di una base normativa per l'an, il quomodo e la previsione di un sistema di controlli interni.*

Dal punto di vista del diritto penale sostanziale, l'utilizzo delle tecniche di riconoscimento facciale per la prevenzione e l'eventuale repressione del crimine sembra incontrare alcuni ostacoli.

Il profilo che immediatamente pone delle criticità è quello dell'assenza di una precisa base normativa nazionale che autorizzi tale tipologia di trattamento (come confermato dal recentissimo parere del Garante relativo a *Sari Real Time* di cui si è detto). Il problema si pone perché, tanto il GDPR quanto la Direttiva EU 2016/680, nel prevedere l'attività di trattamento dei dati biometrici per attività di investigazione e repressione del

---

<sup>58</sup> Ad oggi non sono ancora noti i risultati del progetto austriaco. È possibile che ciò sia dovuto al fatto che, considerata la peculiarità materia e la fase solo sperimentale, il Governo Austriaco possa aver imposto un obbligo di segretezza sui risultati, sino alla chiusura del progetto e alla pubblicazione del *report* finale.

<sup>59</sup> *Denmark - Danish National Police "Exploring the use of face recognition technology for victim identification across pictorial material of child"*. Anche il progetto danese è stato oggetto di approfondimento nel *Report* Finale della Commissione Europea sullo studio dal titolo *Study on the use of innovative technologies in the justice field*. Il progetto viene così descritto (p. 115): «*This project explores the possibilities of using facial recognition technology for victim identification in child abuse investigations. Tests are carried out to explore whether the technology can be used for victim identification across pictorial material of child abuse*». Al pari di quanto detto sul progetto austriaco, anche la polizia danese non ha finora provveduto a pubblicare i primi risultati del progetto, probabilmente volendo mantenere segreti i risultati sino la pubblicazione del *report* finale.

crimine, chiedono, quale requisito di legittimità del trattamento, l'esistenza di una legge nazionale che preveda specificamente modalità e limiti di tale attività.

Nell'esperienza italiana, a ben vedere, non esiste ancora una solida base normativa. Infatti, le disposizioni normative generalmente richiamate dal Garante per la Protezione dei dati personali per legittimare una simile attività (citate anche nel parere espresso in merito all'utilizzo del sistema SARI) non sembrano poter valere come base normativa per tutti i casi di trattamento di dati biometrici mediante il riconoscimento facciale<sup>60</sup>.

Vista l'incidenza che l'utilizzo di tali sistemi ha sulla tutela dei diritti fondamentali sembrerebbe essere imprescindibile la preesistenza di una base normativa. Ma non basta: la legge non dovrebbe limitarsi ad autorizzare il trattamento nell'*an*, ma, nell'ottica di garantire il più ampio rispetto dei diritti fondamentali, essa dovrebbe disciplinare (anche a mezzo di fonti secondarie, quali, ad esempio, regolamenti o codici di condotta) il *quomodo*, nonché prevedere sistemi di controlli interni nell'utilizzo di tali tecnologie. Solo in questo modo si può ridurre il rischio di abusi.

### *1.2. La necessità di individuare numerus clausus di reati.*

L'utilizzo delle nuove tecniche di riconoscimento facciale impone un atteggiamento di grande cautela considerata la loro incidenza sui diritti fondamentali. È proprio tale considerazione che dovrebbe impedire un utilizzo generalizzato – e potenzialmente incontrollato – di tali strumenti.

Sarebbe opportuno autorizzare il trattamento solo per un *numerus clausus* di reati. Ciò consentirebbe di attivare sistemi di controllo più efficaci, sia prima dell'inizio del trattamento (nella fase autorizzatoria), sia successivamente, da parte dell'autorità chiamata a vagliare l'ammissibilità dei dati raccolti.

Alla luce delle criticità menzionate, dunque, sembrerebbe preferibile una soluzione che consenta l'utilizzo di tali nuove tecnologie solo con riferimento alle fattispecie delittuose più gravi. Solo la particolare offensività del reato, difatti, potrebbe legittimare l'utilizzo di tecnologie così invasive rispetto alla persona umana.

### *1.3. I principi di sussidiarietà ed extrema ratio.*

La necessità per cui l'ammissibilità di tali strumenti debba essere limitata alle sole ipotesi di crimini più gravi è fedele anche ai principi di sussidiarietà ed *extrema ratio*.

Proprio alla luce del carattere particolarmente intrusivo di tali strumenti rispetto alla sfera più intima della persona, il loro utilizzo dovrebbe ammettersi solo come *extrema*

---

<sup>60</sup> Il Garante per la Privacy nel parere del 26 luglio 2018 su SARI ha richiamato l'art. 4 TULPS e l'art. 349 c.p.p. L'art. 4 TULPS e l'art. 349 c.p.p. sono norme che consentono, a determinate condizioni, l'identificazione dei soggetti tramite rilievi segnaletici, purché si tratti di «persone pericolose o sospette» (art. 4 TULPS) o di «soggetti nei cui confronti siano svolte le indagini» (art. 349 c.p.p.). È evidente, dunque, che tali riferimenti normativi non possano rappresentare una base legislativa generale per qualsiasi trattamento.

*ratio*, ossia solo nei casi in cui l'obiettivo perseguito e la tutela dell'interesse pubblico preminente non possano essere altrimenti raggiunti e soddisfatti. Solo applicando tale principio nella scelta degli strumenti si riuscirebbe a limitare al massimo la compressione dei diritti fondamentali. Inoltre, questo *modus operandi* eliminerebbe parte del malcontento esistente nella società: predisponendo criteri oggettivi e misurabili verrebbe meno quella sensazione di incontrollabilità legata all'utilizzo di tali strumenti.

## 2. Diritto penale processuale.

### 2.1 *La prova dell'identificazione dell'autore del crimine acquisita mediante sistemi di riconoscimento facciale è un mezzo di prova scientifica?*

Sul piano processuale, il dibattito è attualmente incentrato sulla possibilità che la prova acquisita mediante strumenti di riconoscimento facciale possa essere utilizzata come prova nel processo.

La risposta a tale quesito non può che essere ancora oggi negativa. Tuttavia, nulla esclude che in futuro essa possa cambiare.

Le motivazioni di tale rifiuto risiedono principalmente nel fatto che i sistemi di riconoscimento facciale attualmente esistenti non sono in grado di offrire le garanzie richieste comunemente dagli interpreti ai fini dell'acquisizione della prova scientifica. Non è ancora possibile dimostrare la "scientificità" e l'affidabilità dello strumento usato e del metodo scientifico applicato<sup>61</sup>.

Nel caso degli strumenti di riconoscimento facciale si è ancora lontani dal poter formulare un giudizio positivo circa la loro attendibilità scientifica. Infatti, oltre al fatto che non sia ancora stata raggiunta un'uniformità di opinioni da parte della comunità scientifica a favore di tali strumenti, vi sono ancor oggi margini di errore eccessivi nei risultati derivanti dall'impiego di tali tecnologie, anche con profili talvolta discriminatori. Si aggiunga a ciò anche la scarsa trasparenza che vi è sull'utilizzo di tali metodi e, in generale, la resistenza dei proprietari dei *software* a rendere pubblici metodi e risultati che ad essi si riferiscono.

È comunque possibile riconoscere a tali strumenti una qualche rilevanza al di fuori del processo. Infatti, nulla esclude che i risultati derivanti dall'impiego di queste tecnologie possano offrire spunti investigativi, indirizzando il lavoro nel corso della ricerca del colpevole nella fase antecedente al procedimento penale. Più precisamente, tali strumenti possono essere decisivi nell'individuazione dell'obiettivo dell'indagine, che poi potrà proseguire con gli strumenti tradizionali.

Ammettere l'utilizzabilità di tali strumenti nella fase investigativa, quale supporto per la successiva fase processuale, richiede necessariamente la previa definizione di tutele procedurali.

---

<sup>61</sup> R.V.O. Valli, *Sull'utilizzabilità processuale del Sari: il confronto automatizzato di volti rappresentati in immagini*, in *Il Penalista*, 16 gennaio 2019.

## 2.2. Definizione delle tutele procedurali: la proposta di legge federale statunitense del *Facial Recognition Technology Warrant Act 2019*.

Si è già detto che le nuove tecnologie e i nuovi strumenti investigativi ad esse connessi hanno messo a dura prova la tenuta del sistema processuale. È noto l'ampio dibattito creatosi circa l'ammissibilità o meno del c.d. captatore informatico e all'utilizzabilità dei dati con esso raccolti nella sede processuale<sup>62</sup>. Tale questione presenta elementi comuni col dibattito relativo all'utilizzabilità o meno dei dati acquisiti mediante strumenti di riconoscimento facciale usati nella fase investigativa. È comune, infatti, l'esigenza di una regolamentazione *ad hoc*, considerata la particolare invasività degli strumenti in questione, capaci di "captare" nel corso della propria attività anche soggetti estranei rispetto a quelli oggetto di indagini e sorveglianza<sup>63</sup>. È il caso, ad esempio, di coloro i quali si trovino nella stessa zona, sottoposta ad attività di sorveglianza mediante sistemi di riconoscimento facciale, di soggetti sospettati; o, ancora, si pensi al caso del riconoscimento facciale disposto nel corso di manifestazioni pubbliche.

Da un punto di vista procedurale, una garanzia essenziale dovrebbe essere assicurata dalla previa autorizzazione da parte dell'autorità giudiziaria dell'utilizzo di tali strumenti nel corso dell'attività investigativa. In questo modo verrebbe assicurato un controllo preventivo circa l'effettiva proporzionalità dello strumento usato rispetto alla gravità del reato da perseguire e, inoltre, circa la conformità dell'attività col principio di *extrema ratio*, onde verificare che lo stesso risultato non possa essere conseguito con strumenti diversi meno invasivi. In questa prospettiva, potrebbe assumere un ruolo decisivo la motivazione del provvedimento autorizzativo<sup>64</sup>: sarebbe lo strumento essenziale per verificare che vi sia stato un corretto bilanciamento tra diritti costituzionalmente confliggenti.

A ben vedere, l'esigenza di predisporre adeguate tutele procedurali nel caso di utilizzo di strumenti di riconoscimento facciale è una questione comune a vari ordinamenti. Sul punto, numerose sono state le proposte di legge federale presentate nel precedente Congresso americano<sup>65</sup>. Tra i progetti di legge federale vi è stato il *Facial Recognition*

---

<sup>62</sup> La Corte di Cassazione a Sezioni Unite (Cass., Sez. Un., 28 aprile 2016, n. 26889) ha definitivamente composto il conflitto, dichiarando ammissibile l'utilizzo del captatore informativo ai sensi degli artt. 266 e ss. c.p.p., seppur limitatamente ai delitti di criminalità organizzata. Infatti, nonostante il captatore informatico ponga problemi di legalità, in quanto non è possibile individuare a priori il luogo in cui avverrà l'intercettazione, le Sezioni Unite hanno ritenuto che tale strumento debba essere consentito proprio in virtù di fattispecie criminali connotate da particolare gravità. La giurisprudenza ha, dunque, applicato il criterio della proporzionalità e ha ritenuto prevalenti sul diritto alla riservatezza dei soggetti coinvolti, l'interesse pubblico al perseguimento di reati particolarmente gravi.

<sup>63</sup> Per interessanti spunti critici all'indomani della pronuncia delle Sezioni Unite del 2016 si rimanda a F. Nicolichia, *Il principio di proporzionalità nell'era del controllo tecnologico e le sue implicazioni processuali rispetto ai nuovi mezzi di ricerca della prova*, in *Diritto penale contemporaneo*, 8 gennaio 2018.

<sup>64</sup> Anche nel caso dell'utilizzo del captatore informatico la giurisprudenza, a seguito della pronuncia a Sezioni Unite, ha valorizzato il ruolo della motivazione del decreto di autorizzazione del giudice. Sul punto si segnala Cass. pen., sez. VI, 13 giugno 2017, n. 36874 e Cass. pen., sez. VI, 28 febbraio 2017, n. 15573. Per ulteriori approfondimenti sulla giurisprudenza successiva alle SSUJ 2016, si segnala L. Giordano, *Presupposti e limiti all'utilizzo del captatore informatico: le indicazioni della Suprema Corte*, in *Sistema Penale*, fasc. 4, 2020.

<sup>65</sup> S. 3284 (116th): Ethical Use of Facial Recognition Act, S. 847 (116th): *Commercial Facial Recognition Privacy Act of 2019*, S. 4084 (116th): *Facial Recognition and Biometric Technology Moratorium Act of 2020*, H.R. 7356 (116th): *Facial Recognition and Biometric Technology Moratorium Act of 2020*, H.R. 4021 (116th): *FACE Protection Act of 2019*, H.R. 7235 (116th): *Stop Biometric Surveillance by Law Enforcement Act*, S. 2889 (116th): *National Security and Personal Data Protection Act of 2019*. Per approfondimenti si veda [questo indirizzo](#).

*Technology Warrant Act 2019* col quale venivano definite tutele procedurali specifiche nel caso dell'utilizzo da parte delle forze di polizia di strumenti di riconoscimento facciale. La proposta prevedeva l'obbligo della preventiva autorizzazione, tramite mandato giudiziale, dell'attività di acquisizione dei dati, con l'indicazione del periodo massimo di raccolta e archiviazione dei dati biometrici in ogni caso non superiore a trenta giorni<sup>66</sup>. Veniva, inoltre, previsto un sistema di controllo interno: infatti, l'autorità giudiziaria autorizzante aveva l'obbligo di comunicare il provvedimento all'Ufficio Amministrativo delle Corti degli Stati Uniti con tutte le informazioni necessarie per il trattamento (ad es. data di inizio e fine, finalità, tipo di reato). Una volta acquisiti i documenti dalle singole Corti Territoriali, l'Ufficio Amministrativo Centrale avrebbe dovuto trasmettere, annualmente, un *report* riepilogativo agli organi federali<sup>67</sup>.

Con l'insediamento del nuovo Congresso vi è la speranza che possa riprendere la discussione sul tema delle nuove tecnologie, anche partendo dalle proposte di legge già esistenti.

#### V SEZIONE: Conclusioni.

Ad esito dell'analisi condotta possono indicarsi alcuni punti fermi, ma rimangono ancora aspetti incerti e molti interrogativi in attesa di risposta.

Si è visto che a livello comunitario vi sono plurime fonti normative che prevedono e autorizzano il trattamento in generale dei dati biometrici. Tuttavia, è ancora oggi assente una normativa comunitaria e nazionale di dettaglio che si focalizzi, in particolare, sulle nuove tecnologie di riconoscimento facciale.

È opinione condivisa sul punto che la questione, considerata anche la sua diretta incidenza sul piano dei diritti fondamentali, non possa essere risolta con una normativa di principio, che fissi degli standard minimi di tutela, ma occorra qualcosa in più. È necessaria una disciplina di dettaglio, che garantisca procedure *ad hoc*, anche per la verifica della legittimità nell'utilizzo di tali strumenti, servendosi ove necessario di fonti di legge secondarie.

È altresì opportuna l'introduzione di leggi che non si limitino a disciplinare l'an del trattamento, ma si spingano oltre, definendo precisamente il *quomodo*, così da assicurare che l'utilizzo di tali strumenti sia conforme ai requisiti di proporzionalità, specialità, sussidiarietà ed *extrema ratio*.

---

<sup>66</sup> Così testualmente si prevede: «Sec. 3. *Limitation on use of facial recognition technology.* (a) *In General.*— Subject to subsection (b), an officer or employee of an agency may not use facial recognition technology to engage in ongoing surveillance of an individual or group of individuals in a public space, unless—the use of the facial recognition technology is in support of a law enforcement activity; and a covered court order has been obtained to allow the use of facial recognition technology for ongoing surveillance of the individual or group of individuals»;

<sup>67</sup> Cfr. il testo del *Facial Recognition Technology Warrant Act of 2019* (S. 2878).

Sicuramente l'esempio italiano di SARI dimostra le resistenze – anche legittime – rispetto a un uso generalizzato dei sistemi di riconoscimento facciale per la prevenzione del crimine. Del resto, si è anche visto che la stessa resistenza è stata avvertita nel contesto del mercato, intimorendo alcuni colossi americani, come Amazon, IBM e Microsoft, sui rischi connessi all'uso di tali tecnologie rispetto ai diritti fondamentali.

Occorre oggi, però, vincere il timore e riflettere su come si possa delineare un sistema di norme chiaro che consenta di riconoscere tali strumenti come alleati dell'agire umano e non soltanto come minaccia incombente per la tutela dei diritti<sup>68</sup>.

### **Bibliografia.**

- F. Basile, *Intelligenza artificiale e diritto penale: quattro possibili percorsi di indagine*, in *Diritto Penale e Uomo*, 29 settembre 2019
- Z. Campell, Chris Jones, *Leaked reports show eu police are planning a pan-european network of facial recognition databases*, in *The Intercept*, 21 febbraio 2020.
- S. Carrer, *Se l'amicus curiae è un algoritmo: il chiacchierato caso Loomis alla Corte Suprema del Wisconsin*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2019, pp. 4 ss.
- K. Conger, R. Fausset and S. F. Kovalski, *San Francisco Bans Facial Recognition Technology*, in *The New York Times*, 14 maggio 2019
- J. Della Torre, *Novità dal Regno Unito: il riconoscimento facciale supera il vaglio della high court of justice (ma raccoglie le critiche del garante privacy d'oltremarica)*, in *Sistema Penale*, 28 marzo 2020
- A. Davis, *We're Banning Facial Recognition. We're Missing the Point*, in *The New York Times*, 20 gennaio 2020.
- V. Dubal, *San Francisco was right to ban facial recognition. Surveillance is a real danger*, in *The Guardian*, 30 maggio 2019
- C. Garvie, J. Frakle, *Facial-Recognition Software Might Have a Racial Bias Problem*, in *The Atlantic*, 7 aprile 2016
- K. A. GATES, *Our biometric future: facial recognition technology and the culture of surveillance*, in *Critical Cultural Communications NYU Press*, 2011
- Independent High-level expert group on Artificial intelligence, *The Assessment List for Trustworthy AI (ALTAI)*, 17 luglio 2020
- L. Giordano, *Presupposti e limiti all'utilizzo del captatore informatico: le indicazioni della Suprema Corte*, in *Sistema Penale*, fasc. 4, 2020
- D. Lee, *San Francisco is first US city to ban facial recognition*, in *BBC News*, 15 maggio 2019
- L. Luparia Donati, *Privacy, diritti della persona e processo penale*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, fasc. 6, pp. 1448 e ss.
- R. Mantovani, *Digital Life. Il supermercato ti riconosce dalla faccia*, in *Focus*, 23 aprile 2017
- R. Messinetti, *Circolazione dei dati personali e autonomia privata*, in *Federalismi*, fasc. 21/2019
- R. Morrison, *"Racist" facial recognition technology used in law enforcement, banking and schools misidentifies African American and Asian people 100 times more often than whites, study shows*, in *Dailymail*, 19 dicembre 2019

---

<sup>68</sup> Si ringrazia il Prof. Amedeo Santosuosso, Professore del corso di Diritto Scienza e Nuove Tecnologie presso l'Università di Pavia (Dipartimento di Giurisprudenza), per i suggerimenti e per il contributo offerto nella redazione del presente contributo.

- S. Nakar, D. Greenbaum, *Now you see me. Now you still do: facial recognition technology and the growing lack of privacy*, in *Journal of Science & Technology Law - Boston University*, 2017, vol. 23:88.
- F. Nicollicchia, *Il principio di proporzionalità nell'era del controllo tecnologico e le sue implicazioni processuali rispetto ai nuovi mezzi di ricerca della prova*, in *Diritto penale contemporaneo*, 8 gennaio 2018
- J. Purshouse, L. Campbell, *Privacy, crime control and police use of automated facial recognition technology*, in *Criminal Law Review*, 2019, vol. 3, pp. 188 e ss.
- S. Quattrocchio, *Intelligenza artificiale e giustizia: nella cornice della carta etica europea, gli spunti per un'urgente discussione tra scienze penali e informatiche*, in *La Legislazione Penale*, 18 dicembre 2018
- T. Rosenberg, *San Francisco Approves Oversight of Surveillance Tech and Becomes 1st in the Country to Ban Use of Facial Recognition*, in *Oakland Privacy*, 14 maggio 2019
- E. Sacchetto, *Nuove Tecnologie e processo penale*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 2, 2019, pp. 468 ss.
- A. Santosuosso, *Intelligenza artificiale e diritto. Perché le tecnologie di IA sono una grande opportunità per il diritto*, Mondadori, 2020
- A. Santosuosso, M. Tomasi, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, Wolters Kluwer, 2021
- N. Seshadri, A. Sindhu, *Violation of Fundamental Rights by Using Facial Recognition Technology in Protests*, in *Akshita Tiwary Government Law College Mumbai, IN*, 19 agosto 2020.
- G. Silvestri, *L'individuazione dei diritti della persona*, in *Diritto penale contemporaneo*, 29 ottobre 2018
- A. Soro, *La protezione dei dati personali nell'era digitale*, in *Nuova Giur. Civ.*, 2019, 2, pp. 343 e ss.
- R. V.O. Valli, *Sull'utilizzabilità processuale del Sari: il confronto automatizzato di volti rappresentati in immagini*, in *Il Penalista*, 16 gennaio 2019

## Fonti normative

### Comunitarie

- Regolamento EU 2018/1725  
Regolamento EU 2016/679  
Direttiva 2002/58/CE  
Direttiva (UE) 2016/680

### Nazionali

- Legge 22 aprile 1941, n. 633  
Decreto Legge 21 marzo 1978, n. 59, convertito in legge 18 maggio 1978, n. 191  
Decreto Legislativo 25 luglio 1998, n. 286

### Giurisprudenza

- Cass. Sez. Un. 28 aprile 2016, n. 26889  
Cass. pen., sez. VI, 28 febbraio 2017, n. 15573  
Cass. pen., sez. VI, 13 giugno 2017, n. 36874  
Supreme Court of Wisconsin, *State of Wisconsin v. Eric L. Loomis*, Case no. 2015AP157-CR, 5 April – 13 July 2016

*Riflessione*

# — Il *Revenge Porn*: considerazioni socio-pedagogiche

*Revenge porn: socio-pedagogic considerations**di Francesco Provinciali*

**Abstract.** Il Revenge Porn consiste in una o più azioni tendenti all'utilizzo diffusivo a contenuto pornografico di immagini o video in danno di persone non consenzienti, carpite nell'intimità o estrapolate da rapporti sessuali consensuali. La legge 19 luglio 2019 n. 69 stabilisce che tali comportamenti sono reati punibili con la reclusione. Preoccupante è, oggigiorno, la diffusione di tali comportamenti tra gli adolescenti che comporta, al contempo, derive perniciose di adultizzazione precoce e l'uso strumentale delle nuove tecnologie. Ciò che rende particolarmente odioso questo comportamento è la sua intrinseca componente vendicativa, che si esplicita attraverso azioni fisiche ad alto significato simbolico e punitivo in danno della vittima. Occorre che famiglie, scuole e istituzioni si interrogino profondamente su questo fenomeno ed adottino misure di prevenzione e di educazione mirate alla promozione di stili di vita rispettosi della dignità umana.

**Abstract.** Revenge porn consists of one or more acts tending to the diffusive use of pornographic images or videos against non-consenting persons, taken in the intimacy or extrapolated from consensual sexual relations. Law No. 69 of 19 July 2019 establishes that such conduct is an offence punishable by imprisonment. The prevalence of such behaviour among adolescents today is worrying, with pernicious drifts of premature adultisation and the instrumental use of new technologies. What makes this behaviour particularly odious is its intrinsic revengeful component, which is expressed through physical actions with a high symbolic and punitive meaning to the detriment of the victim. Families, schools and institutions need to think deeply about this phenomenon and adopt prevention and education measures aimed at promoting lifestyles that respect human dignity.

Secondo una ricerca condotta da [Women for Security](#), la community fondata da Cinzia Ercolano (CEO di Astrea e membro dell'*Advisory Board* dell'associazione) che raggruppa le donne italiane che si occupano professionalmente della sicurezza informatica, pubblicata il 19 marzo 2021 dall'Agencia ANSA, il 90% degli italiani conosce il

fenomeno del *Revenge Porn*, l'88% sa che si tratta di un reato, mentre il 75% ritiene che lo strumento principale per contrastarlo sia la denuncia all'autorità giudiziaria<sup>1</sup>.

Nonostante il *Revenge Porn* – letteralmente “*pornovendetta*”, secondo la definizione dell'Accademia della Crusca<sup>2</sup>, ma più estensivamente consistente in una locuzione che comprende comportamenti tendenti all'utilizzo diffusivo di immagini o video a contenuto pornografico in danno di una o più persone non consenzienti, carpite nell'intimità o estrapolate da rapporti sessuali consensuali, fino ad includere il *sexting*<sup>3</sup>, ma riguarda anche la messa in rete di momenti di intimità personale del danneggiato, realizzate ad es. nei bagni pubblici attraverso *web cam* o riprese occultate, intrusione nel *cloud* personale, ecc. –, sia stato solo recentemente codificato e integrato nel codice penale come reato<sup>4</sup>, in relazione speculare alla crescita esponenziale e massiva delle nuove tecnologie specialmente tra gli adolescenti, esiste una vasta letteratura di considerazione e di approfondimento della materia, che discende dalla molteplicità dei casi segnalati e di cui sempre più spesso la cronaca e la saggistica si sono occupate<sup>5</sup>.

Una legislazione mirata è stata finora adottata da alcuni Paesi: Australia, Canada, Filippine, Giappone, Malta, Israele, Regno Unito, Spagna e in 45 Stati degli USA<sup>6</sup>, nonostante il fenomeno abbia rilevanza mondiale, come inevitabilmente accade in una società interconnessa e globalizzata.

In Italia il *Revenge Porn* è stato studiato come fenomeno specifico, peculiare e stigmatizzato come azione penalmente rilevante a motivo della diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti e come tale incluso con un emendamento della deputata Federica Zanella – presidente del Corecom Lombardia – nella legge 19 luglio 2019, n. 69 (entrata in vigore il 9 agosto successivo) meglio conosciuta come “Codice rosso”, che introduce nuove disposizioni per la tutela contro la violenza domestica e di genere<sup>7</sup>.

La norma inglobata nella legge citata prevede sanzioni a contrasto di questo fenomeno, stabilendo all'art. 10 che «chiunque, dopo averli realizzati o sottratti, invia, consegna, cede, pubblica o diffonde immagini o video a contenuto sessualmente esplicito,

---

<sup>1</sup> Per approfondimenti, v. quanto riportato in ANSA, *Rubrica Tecnologia /Internet & Social*, 19 marzo 2021.

<sup>2</sup> Tale definizione è ricavata da quanto espresso dal Gruppo Incipit presso l'Accademia della Crusca: *La legge sulla diffusione di immagini sessualmente esplicite e la pornovendetta, non "revenge porn"*, per approfondimenti [clicca qui](#).

<sup>3</sup> Tale nozione comprende condotte di invio a terzi di auto-riprese a contenuto intimo da parte della vittima stessa, che le consegna spontaneamente o a cui vengono carpite o usate a sua insaputa.

<sup>4</sup> L'art. 10 della l. 19 luglio 2019, n. 69, ha inserito nel nostro codice penale l'art. 612-ter c.p. in tema di diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti.

<sup>5</sup> Tra molti si vedano G. Perrone, *Revenge Porn: solo una questione di potere?*, in *Eunomika, Rivista scientifica del CSC – Centro per gli studi Criminologici, Giuridici e Sociologici*, 11 novembre 2020; M. Assandri Savino, *Una proposta di legge per istituire il reato di Revenge porn*, in *Dire*, 27 ottobre 2016

<sup>6</sup> Per una rassegna legislativa v., ad esempio, M. Cartisano, *Revenge Porn: un reato sociale in forte ascesa*, in *Agendadigitale*, 25 novembre 2020; L. Clarke-Billings, *Revenge Porn Laws in Europe, U.S. And Beyond*, in *Newsweek*, 16 settembre 2016.

<sup>7</sup> Sul punto si vedano le riflessioni di A. Ferrazzi Protalupi, F. Vilasi, *Presente e futuro della violenza di genere: a che punto siamo dopo il "Codice Rosso"? Alcune riflessioni sull'effettiva applicazione della Legge 19 luglio 2019, n. 69*, in questa rivista, 15 aprile 2020.

destinati a rimanere privati, senza il consenso delle persone rappresentate, è punito con la reclusione da uno a sei anni e con la multa da euro 5.000 a euro 15.000»<sup>8</sup>.

Vanno dunque considerati alcuni aspetti caratterizzanti il reato in questione: l'uso deliberatamente strumentale di immagini o video a carattere sessuale nei confronti di una persona inconsapevole che diventa quindi vittima dell'azione diffusiva, ma anche il dolo di chi riceve questo materiale pur conoscendone la provenienza illecita e quindi esprime la consapevolezza di recare un danno alla parte offesa.

Il Garante per la protezione dei dati personali ha aperto una pagina Web dedicata al *Revenge Porn* e alla pornografia non consensuale, con indicazioni, suggerimenti, riferimenti per la difesa personale<sup>9</sup>.

Se l'intervento giuridico nei confronti di questo fenomeno si estrinseca principalmente a livello sanzionatorio, l'intervento preventivo si esercita più che altro attraverso l'informazione fornita dai canali istituzionali, per mezzo dei *mass media*, il controllo genitoriale-parentale e l'azione educativa compiuta dalla scuola.

Occorre peraltro considerare che i soggetti a rischio di tale reato sono i più deboli, come le donne e i minori, che, per la loro particolare vulnerabilità, sono anche destinatari di violenza fisica. Il *Revenge Porn* può essere un'aggravante che integra la fattispecie di abuso, laddove si estrinsechi nell'esercizio di una forma di violenza simbolica, in modo abietto e strumentale, che reca un danno incommensurabile alla vittima fino a distruggerne o annientarne l'identità personale nella sua unicità irripetibile sotto il profilo psichico, fisico, affettivo e di sentimento, per tutta la vita.

Lo studio dei casi e l'approfondimento antropologico, sociale e culturale consentono dunque di giungere ad una "tipizzazione" del reato per identificare e stigmatizzare i comportamenti illeciti che lo originano: tuttavia, va rilevato come in un contesto in cui l'uso delle tecnologie ha un'incidenza diffusiva, totalizzante e pervasiva, il *Revenge Porn* si inserisca in un ambito di comportamenti criminali che comprende altre azioni ad esso propedeutiche: il *cyberbullismo*, la violenza di genere, l'abuso sui minori, lo stupro, lo *stalking*, le minacce, il *sexting*, l'adescamento, la frequentazione di siti pedopornografici, la violazione dei dati e delle immagini private, fino ad esserne una conseguenza e fino al punto di indurre stati d'animo autodistruttivi nella vittima, esposta alla gogna mediatica del totale annullamento della *privacy*.

---

<sup>8</sup> La disposizione prosegue poi stabilendo, altresì, che «la stessa pena si applica a chi, avendo ricevuto o comunque acquisito le immagini o i video di cui al primo comma, li invia, consegna, cede, pubblica o diffonde senza il consenso delle persone rappresentate al fine di recare loro danno. La pena è aumentata se i fatti sono commessi dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione affettiva alla persona offesa ovvero se i fatti sono commessi attraverso strumenti informatici o telematici. La pena è aumentata da un terzo alla metà se i fatti sono commessi in danno di persona in condizione di inferiorità fisica o psichica o in danno di una donna in stato di gravidanza. Il delitto è punito a querela della persona offesa. Il termine per la proposizione della querela è di sei mesi. La remissione della querela può essere soltanto processuale».

<sup>9</sup> Sul punto, cfr. quanto riportato dalla data dell'8 marzo 2021 sul sito del [Garante per la protezione dei dati personali](#) (GPDP).

La stretta interconnessione con la sofisticata e intrusiva evoluzione tecnologica e i processi di digitalizzazione in atto dovrebbero indurre decisori politici, autorità, educatori e genitori a più di una riflessione: verso quale modello sociale ci stiamo (inconsapevolmente) dirigendo? Quali sono i valori che sottendono la formazione, l'educazione e i comportamenti dell'individuo? Quali limiti bisogna porre al dilagare incontrollato di programmi, filmati, video, immagini a cui gli strumenti informatici ormai alla portata di tutti ci consentono di accedere?

Viviamo una situazione di sovraesposizione al rischio poiché l'utilizzo strumentale e illecito delle tecnologie sfugge al controllo emotivo e razionale: nella vita domestica, nei gruppi dei pari, nel mondo degli adolescenti, nella prevalente concezione predatoria della donna considerata oggetto di cui liberamente disporre, il buco nero del web, l'accesso facile a tutto ciò che è liberamente disponibile creano un *gap* tra pensiero critico, coscienza e controllo emotivo da un lato e azioni irresponsabili dall'altro, spesso sostenute da alcuna valutazione delle conseguenze, senso di impunità, azzardo impulsivo senza freni inibitori. Il fenomeno è particolarmente allarmante ma crescente e diffuso nel mondo degli adolescenti che caricano-scaricano immagini a sfondo sessuale e pornografico, anche personale o del proprio *partner*, e le diffondono in rete sui profili *social* o utilizzando canali accessibili programmati.

Il danno di queste azioni è incalcolabile, le conseguenze spesso irreversibili, lo stile comportamentale e di vita esponenzialmente compromesso: l'adultizzazione precoce e la disponibilità di dotazioni strumentali sempre più sofisticate abbassano l'età di accesso e il livello di guardia<sup>10</sup>.

La crisi della famiglia e della scuola passano anche attraverso i vissuti emotivi reconditi, come in una sorta di dualismo parallelo tra la legittimazione sociale dell'azione educativa e il mondo sommerso e imperscrutabile delle azioni nascoste.

Il fenomeno è palpabile e non va sottovalutato, altrimenti i processi formativi consapevoli e mirati alla crescita intellettuale e morale delle giovani generazioni rischiano di essere vanificati dal radicarsi di comportamenti devianti e sovraesposti ai limiti della stessa legalità<sup>11</sup>.

Più volte, da più parti, si è sottolineata la necessità di una educazione sentimentale che origini da una solida consapevolezza dei ruoli genitoriali e formativi della scuola, recuperando i concetti di responsabilità, autorità e autorevolezza.

La pirateria informatica, la disinvoltura con cui gli *hacker* attaccano persino i siti della Giustizia e delle istituzioni, l'esistenza di una malavita che crea vere e proprie

---

<sup>10</sup> Secondo una recente inchiesta del New York Times, *Pornhub* è il decimo sito più visto al mondo e guadagna ingenti somme di denaro con le immagini degli stupri di migliaia di minorenni. V., per approfondimenti, E. Tabano, *Pornhub, così il sito di video porno guadagna con le immagini degli stupri di migliaia di minorenni*, in *Il Corriere della Sera*, 4 novembre 2020.

<sup>11</sup> F. Provinciali, *I nostri ragazzi, viale Parioli e i pericolosi dintorni del Web: come proteggerli?*, in 27° ora *Corriere della Sera*, 15 dicembre 2013; F. Provinciali, *I giochi preferiti dai ragazzi*, in 27° ora *Corriere della Sera*, 4 maggio 2014; L. Delli Colli, *Dal sexting alla "vendetta porno": così il cyberbullismo minaccia i ragazzi*, in *Secolo d'Italia*, 21 ottobre 2017; F. Provinciali, *Social, anzi dissocial*, in *Mente Politica*, 6 febbraio 2021,

organizzazioni criminali finalizzate all'uso illecito dei dati personali, la sovraesposizione mediatica e l'intrusività dei singoli, affetti da patologie mentali o da scopi predatori ma spesso ammantati da un perbenismo di facciata che li rende insospettabili, creano un contesto estremamente problematico e pericoloso, capace di gestire il *business* dei reati a sfondo sessuale per via informatica, ivi compreso il *Revenge Porn*, tra tutti uno dei più odiosi perché spietato e vendicativo<sup>12</sup>: un vero *killer* di vittime inconsapevoli.

---

<sup>12</sup> Al riguardo v. Eurispes Osservatorio Cyber Security, [Revenge porn: la vendetta può colpire chiunque](#), 17 dicembre 2019.

*Storia*

# — I dimenticati – 1: Michail se ne va

*The forgotten ones – 1: Michail leaves**di Serena Nolano*

*I dimenticati* è una raccolta di racconti pubblicata dall'autore nel 2016. Dopo aver apportato alcune modifiche, nel 2020 Nolano ha deciso di rendere disponibili i racconti sul web, pubblicandoli separatamente, per donare al lettore e al protagonista di ciascuna storia uno spazio unico, intimo e privato. Ma vi è un filo conduttore che lega i tre racconti della raccolta. Sono infatti fedelmente ispirati alle storie vere di alcuni uomini che stanno attualmente scontando l'ergastolo in Russia.

L'istituto penitenziario descritto, denominato ИК-56 "Чёрный беркут" (IK-56 "Aquila nera")<sup>1</sup>, situato nel remoto paesino di Loz'vinskij, è stato definitivamente chiuso nel 2019, a seguito delle denunce degli stessi detenuti presentate alla Corte europea dei diritti dell'uomo in merito alle loro condizioni di detenzione. Tra il 2017 e il 2018 sono stati dunque trasferiti in un nuovo istituto, più conforme alle linee guida occidentali<sup>2</sup>.

In ogni caso, le carceri russe sono appositamente edificate in luoghi remoti e difficilmente accessibili, lontano dagli occhi degli uomini liberi. È un contesto dove la rieducazione del condannato non è concepita, il contatto con il mondo esterno è pressoché assente e lo stesso clima siberiano trasmette freddezza e rigidità.

Tuttavia, i racconti de *I dimenticati* non intendono focalizzarsi solo su singoli individui o specifiche realtà, ma anche su temi e questioni universali che vengono richiamati in ogni contesto penitenziario: l'umanità e l'umanizzazione della persona detenuta.

Il primo racconto, *Michail se ne va*, narra la storia di un giovane uomo detenuto in una delle prigioni più dure della Russia, rinchiuso in una cella di quattro metri quadrati, con un bidone al posto del

<sup>1</sup> Il giornalista italiano Mark Franchetti ha realizzato nel 2013 un documentario intitolato [The Condemned](#), girato nel carcere IK-56; è grazie a questo documentario e alla corrispondenza epistolare tra Nolano e alcuni di quei detenuti che sono nati i racconti de *I dimenticati*.

<sup>2</sup> È possibile leggere una sintesi della storia dell'istituto, in lingua russa, [al presente link](#).

water e un piccolo bevittoio appeso al muro. Vivendo sempre sul precario equilibrio di una pazzia consapevole, Michail prova a combattere quell'isolamento e quella solitudine viaggiando con la mente, incontrando persone e visitando luoghi più o meno immaginari.

---

1

*Oggi voglio andare a Mosca. Non ci sono mai stato, ma ho visto delle foto del Cremlino, della Cattedrale di San Basilio e della Piazza Rossa da piccolo. Vado da solo, la mamma è meglio che resti a casa. Si preoccuperà per me, ma a lei non sono mai piaciuti questi viaggi così lunghi.*

*È la prima volta che prendo l'aereo. Anche quello l'ho visto solo in foto. Anzi, no, ne ho visti alcuni in cielo, è vero. Ricordo anche di averli visti in televisione, in qualche film e al telegiornale.*

*Saluto la mamma, che mi ricorda di prendere il cappello che stavo dimenticando sul divano. Mi dà un bacio sulla guancia, mi copre l'altra con la sua grande mano, e io sono pronto a partire. Quanti gradi ci saranno, adesso, a Mosca? Fa freddo come qui? Credo proprio di sì, ci saranno almeno 15 gradi sotto zero. Prendo la mia valigia e mi avvio verso l'aeroporto.*

*Ci sono tante hostess carine che mi sorridono. Io mi siedo, rigorosamente vicino al finestrino, e osservo l'aereo decollare. Che gusto c'è nel prendere l'aereo e non sedersi vicino al finestrino? Vedo le nuvole, poi qualche piccola casa, dei fiumi, grandi pianure. Infinite foreste ricoperte di neve. L'interno dell'aereo è bello: ha le poltrone in pelle chiara, le hostess passano a offrirmi da bere, ogni tanto si sente una voce che credo sia del comandante. L'uomo seduto accanto a me dorme profondamente e gli altri passeggeri sono incredibilmente silenziosi. È come se fossi da solo su questo aereo.*

*Dopo un po' arrivo a Mosca. Tutti scendono, io mi sgranchisco le gambe, prendo la mia valigia ed esco dall'aeroporto.*

*Cosa c'è fuori dall'aeroporto di Mosca? Si vede subito la Piazza Rossa? Io voglio vedere la Piazza Rossa, ma non so che strada devo fare. Devo pensare.*

*Davanti all'aeroporto di Mosca c'è una grande piazza, con tante belle macchine e tante persone che camminano velocemente, piene d'impegni. A Mosca fa freddo, c'è già molta neve. Mi copro nel mio cappotto e attraverso la piazza. Osservo un po' le persone, ma è così difficile metterle a fuoco. Un cappotto rosso, una bimba con i capelli biondi, una bella ragazza, un vecchietto con il bastone...*

*Prendo una strada. Ci sono degli alberi. Anzi, no, c'è solo un marciapiede grigio, con dei negozi da entrambi i lati. Inizio ad allontanarmi dalla piazza affollata, si vedono meno macchine. Ogni tanto vedo gruppetti di ragazze uscire dai negozi con tanti sacchetti e camminare sorridenti. Che facce hanno? Come sono? Sono alte, magre, con dei lunghi capelli castani. Spensierate, carine. Passa anche qualche ragazzo che si gira a guardarle, ma loro fanno finta di niente.*

*Alzo la testa al cielo. Vedo degli uccelli. Macchie nere indistinte che tagliano il grigio sopra di me. Tanti vanno nella mia stessa direzione. Andranno anche loro verso la Piazza Rossa?*

*Mi fermo davanti a un negozio. Cosa vende? Pane, è un panettiere. Credo di ricordare l'odore del pane, quello buono. E questo sembra proprio buono. Mi avvicino alla vetrina, vedo il mio viso riflesso. Mi allontano, seguo con lo sguardo i contorni del mio corpo. Come sono vestito? No, non ho la divisa nera, ho un cappotto e dei pantaloni grigi pesanti. No, non ho la divisa nera!*

*Devo concentrarmi. Mi guardo nella vetrina. Adesso ho il cappotto e i pantaloni. Ho un grosso colbacco nero, fa molto freddo. Ma faccio fatica a vedere il mio viso. Mi tolgo il colbacco, passo una mano sulla testa. Ho dei cortissimi capelli color castano chiaro, rasati da pochi giorni. Ricordo di avere degli occhi grigi, ma tendenti all'azzurro. Ho una faccia un po' allungata, ma non so se sia pallido. Sono pallido? No, non voglio essere pallido. Non ho idea di come sia la mia faccia.*

*Mi allontano da questo stupido panettiere. Non mi interessano i negozi, voglio vedere gli alberi. Però voglio le foglie, non i rami secchi con la neve. So che ci sono degli alberi sempreverdi, ma non riesco a trovarli.*

*Adesso mi trovo in una piccola via con il solito marciapiede grigio, però ci sono dei piccoli alberelli piantati nel terreno, a poca distanza l'uno dall'altro. Ecco, questi hanno le foglie, e in questa via non c'è neve. Su entrambi i lati ci sono delle belle villette in mattoni rossi. È una via tranquilla, fin ora ho visto soltanto alcune donne un po' in carne e col viso rosso che tornavano dal minimarket.*

*Che mezzi pubblici ci sono a Mosca? Sicuramente c'è la metropolitana, è famosa in tutto il mondo. Ma ci saranno anche gli autobus? Vedo un autobus rosso e blu che passa in una via lontana, ma non ho voglia di pensare come sia fatto.*

*La valigia sta diventando un po' ingombrante, non ho voglia di portarmela in giro. Ma all'inizio del viaggio ho deciso che avevo una valigia, quindi devo tenermela. Non posso farla sparire così, questo deve essere un viaggio vero.*

*Vado nella piccola via in fondo, dove ho visto l'autobus, da cui sono scesi alcuni ragazzini che forse tornano da scuola. Hanno vestiti pesanti, corrono e giocano con la neve. Sì, in quella via c'è la neve, mi mancava. Ma quando arrivo io non si vede più nessuno. Davanti a me c'è una bella villetta, ma è faticoso capire come sia fatta. Qualche aiuola, una porta rossa, muri color crema, alcuni mattoni a vista, un camino...*

*Me ne vado. Attraverso la strada, prendo un'altra piccola via, e arrivo finalmente nella Piazza Rossa. Ma devo andare in bagno. Com'è fatto un bagno? Non me lo ricordo più. Devo trattenerla, non voglio andare via, devo trattenerla.*

Michail torna. Ha provato a resistere, ma non ce la fa. Si rende conto di avere il muro davanti a sé, il letto dietro di lui. Lo sente con le gambe, mentre è infilato nei pochi centimetri che lo separano dal muro, d'una tonalità di grigio chiarissima, tendente al bianco. Ma un bianco sporco, vecchio, come molte altre cose in quel luogo.

Michail ha gli occhi arrossati, ma non lo sa, e non saprebbe spiegare il perché. Forse perché non riesce a dormire. Gli occhi grigi tendenti all'azzurro sono opachi come due pietre preziose ricoperte di polvere; la sua bocca serrata disegna una mezza luna che, nel resto del mondo, fuori da quel luogo, chiamerebbero *tristezza*. Ma per Michail non è nulla. L'apoteosi dell'apatia. Se potesse vedersi allo specchio, non si sorprenderebbe e

nessun altro lo farebbe se potesse vederlo, perché quel segno sul viso è lì ormai da così tanti anni che sembra l'unico possibile.

Michail si allontana dal muro e dal letto. Si avvicina alla porta blu. Sulla sinistra, per terra, vicino ad un tavolino in legno, c'è un bidone nero con un coperchio. Michail si avvicina al bidone, toglie il coperchio, si slaccia i pantaloni e inizia ad urinare. Guarda il muro bianco davanti a sé per far finta che il bidone non sia già pieno di feci. Segue le crepe che ormai conosce a memoria.

Quando ha finito si riallaccia i pantaloni e ripone il coperchio. Ora si trova in un angolo della stanza. Girandosi verso il letto può vedere tutto ciò che ha intorno a sé. Tempo fa credeva che si sarebbe abituato ad andare via e tornare, ma ogni volta che vede quei quattro metri quadrati, pensando che un attimo prima era in un luogo lontano e pieno di gente, si sente disorientato come chi si sveglia da un sogno. Se qualcuno glielo chiedesse, lui direbbe di stare bene lì dentro, di avere tutto lo spazio di cui ha bisogno. Eppure deve andarsene, deve sentire i limiti della sua mente dilatarsi e scoppiare come una bolla, senza più confini.

Michail vuole tornarci, in quel sogno. Le sopracciglia si corruciano, le mani avvolgono il viso, sfregano gli occhi arrossati, la testa semipelata. Il petto si gonfia e si sgonfia, esce un bel respiro, e le gambe tornano a muoversi avanti e indietro, avanti e indietro, nel piccolo spazio tra il muro e il letto. Michail se ne va.

*E arrivo finalmente nella Piazza Rossa. Ma faccio fatica a ricordare come sia fatta. È troppo grande, ci sono troppi edifici importanti, troppi dettagli, troppi colori. Devo concentrarmi. So che ho alla mia destra il mausoleo di Lenin, un grande e bellissimo edificio rosso. Mi pare ci sia una stella rossa in quella zona. Alla mia sinistra si erge imponente il GUM, che credo sia bianco con il tetto verde scuro o nero. Davanti a me, la cattedrale di San Basilio. Sì, voglio vedere la cattedrale! È un edificio straordinario! Ma com'è fatta, la cattedrale? Mi ricordo qualcosa di colorato, un grande edificio colorato. Ma di quali colori? Quelli che voglio. Rosso, giallo, verde, blu. Qui ci sono tutti i colori che voglio. La mia cattedrale è gigantesca.*

*No! Io voglio vedere la cattedrale vera! La mia valigia! Io ho ancora la valigia, perché questo è un viaggio vero.*

*Ho bisogno di riposarmi. Nella Piazza Rossa ci sono dei grandi alberi e delle panchine in legno. Non c'è neve, ma fa molto freddo. Vedo un po' di ghiaccio per terra, devo stare attento a non cadere. Vedo alcuni passanti, perché dopotutto questo è un posto importante, deve passare qualcuno. Ma nel complesso è un posto tranquillo, mi piace.*

*Mi siedo ad una panchina. Finalmente poso la valigia. Ora posso ammirare la cattedrale proprio davanti a me, in tutto il suo splendore. Mi chino un po', poso le braccia sulle gambe, mi guardo intorno. Vedo le macchie nere indistinte che tagliano il cielo. Girano sopra la piazza, poi si allontanano, facendo qualche piroetta sopra uno degli edifici del Cremlino, come a salutare chi si trova lì dentro, o forse per prenderlo in giro.*

*Non ho idea di chi ci sia lì dentro.*

*Non ho idea.*

Non

Michail torna. Quel viaggio lo ha stancato moltissimo. È seduto sul letto, sul sottile materasso sotto cui si sente la rete metallica. Vorrebbe tanto andare via di nuovo, ma non ce la fa. Resta a guardare il muro screpolato, simile a quello di una casa abbandonata nel bel mezzo di una costruzione frettolosa. Sembra sempre troppo nuovo e tremendamente vecchio, un po' come lui.

Michail passa molto tempo a guardare il muro e a volte si chiede perché sia così trasandato. Ma la risposta è sempre lì, pronta, scontata. Perché preoccuparsi di fare un bel muro per un luogo dimenticato, anzi sconosciuto dal mondo? Perché preoccuparsi di fare un bel muro per una persona dimenticata, anzi sconosciuta dal mondo?

Michail guarda il cuscino, alla sua destra. Vorrebbe sdraiarsi sul letto, ma non può. Si siede meglio, appoggia bene la schiena al muro. Chiude gli occhi. Michail se ne va.

*L'odore di questo muro mi ricorda, a volte, il profumo dei pini. O forse è il vento che entra dalla finestra. Oppure mi sono creato un mio profumo e un mio ricordo distorto dei pini, un odore che non c'entra nulla e che in realtà non esiste.*

*Ma io lo sento, e mi fa viaggiare. Adesso sono in un bosco, in un'enorme foresta sconfinata.*

*No, mi fa paura. È una foresta più piccola, vicino ad un villaggio tra le montagne, con tanti cavalli. Nella mia terra, calda e soleggiata. Un luogo tranquillo e solitario, ma non dimenticato. Qui sono solo per mia volontà, e posso tornare da chi voglio quando voglio.*

Michail torna. Sente il rumore della sirena. Le luci vengono spente. Così Michail sa che è notte e che è tempo di dormire. Pur sapendo ogni volta che non vedrà niente, si gira sempre verso la piccola finestra con le sbarre, per capire se sia notte davvero, se davvero esista ancora la notte e cosa sia. Notte significa vedere un cielo buio e le stelle, ma lui dalla sua piccola stanza non vede nulla di tutto ciò.

Ora Michail può sdraiarsi sul letto. Appoggia la testa sul cuscino, stremato. Da qualche giorno sta provando a dormire su un fianco, con la testa rivolta verso il muro. In questo modo riesce a dimenticarsi di ciò che ha intorno. Ogni tanto Michail si ricorda di quando era piccolo e chiedeva a sua madre di lasciare accesa una lampada in cameretta, sul comodino, perché aveva paura del buio. Crescendo, ha detestato quella lampada e se n'è liberato con grande gioia; anche solo uno spiraglio di luna dalla finestra gli dava fastidio.

Ma il buio di quel luogo è diverso. Non è il buio della sua cameretta, a pochi passi da quella della madre. Il buio che avvolge quell'angolo di mondo, di notte, è fitto e freddo come un luogo dove qualcuno passa a spegnere le luci nella convinzione che non vi sia più nessuno; un buio come nella cassa di un morto. Ora Michail sa che dovrà dormire in quel piccolo letto, in una stanza di quattro metri quadrati, in quel buio da morto, per tutta la vita.

*Viaggiare con la fantasia è più difficile di quanto sembri. Quando vivevo fuori di qui, ho sempre pensato che la fantasia fosse il nostro potere più grande, il nostro miglior rifugio, la nostra unica salvezza. Credevo che, per chi vuole vivere di illusioni, si potesse ottenere tutto con la fantasia.*

*Invece no. Anche la fantasia è limitata, perché la nostra mente riesce a immaginare solo ciò che conosce.*

*Via. Devo andare via da qui. Nessuno me lo impedirà. Non ho più niente, solo la mia mente.*

*Voglio viaggiare, ma non conosco il mondo. Muoio dalla voglia di vedere la Grecia, ma non ho idea di cosa vi sia. Vedo i templi antichi che si ergono imponenti sopra le moderne città. Osservano silenziosi il mondo che avanza e chissà se anche gli antichi cittadini che un tempo passavano di lì si siano ritrovati, sotto forma di spiriti, per guardare e commentare ciò che avviene oggi. Chissà cosa pensano di noi.*

*Cammino, inizio a camminare. Da qualche parte arriverò prima o poi. Non so perché, ma vedo il solito marciapiede grigio, quello di Mosca. Gli altissimi lampioni sono spenti, perché il sole caldo è alto nel cielo. Alzo la testa per guardarlo meglio e, socchiudendo gli occhi, noto le macchie nere indistinte che volano in un celeste acceso. Non so perché, ma mi viene da sorridere. Almeno qui, voglio sorridere.*

*A Viktorija sarebbe piaciuto questo posto. Mi ricordo i suoi lunghi capelli castani, i suoi occhi scuri, il suo sorriso. Vestiva sempre leggera, anche con le temperature più basse. Diceva in continuazione di sentire caldo e se ti prendeva per mano o ti toccava il viso riuscivi a percepire il calore della sua pelle. La calda Viktorija.*

*Ora è qui, accanto a me. Sento il suo calore. Vedo il suo sorriso. Siamo sdraiati sull'erba, in un enorme prato color smeraldo. Chiudo gli occhi, sento il vento sulla mia pelle. Sembra che voglia quasi rimodellarmela, come chi fa quei massaggi che rimettono a posto una parte del corpo, come un fisioterapista. Il vento vuole curarmi la faccia per farmi ritrovare il sorriso.*

*Non ho bisogno di girarmi verso Viktorija per vederla. Sento la sua presenza e percepisco il suo corpo accanto al mio. Quasi ci sfioriamo. Avvicino il mio braccio al suo. Siamo entrambi a mezze maniche, e i nostri peli si drizzano al contatto. Le nostre dita si sfiorano in una danza seducente, ma non si incrociano.*

*«Mi spiace che tra noi non abbia funzionato» sussurro. Muovo appena la bocca, eppure la voce è forte dentro di me, si amplifica come in una cassa di risonanza e so che è arrivata anche a lei.*

*«Non preoccuparti» mi risponde. «Ora sono qui.»*

*«Ho rovinato tutto. È tutta colpa mia.»*

*Le nostre dita continuano a toccarsi. Le sue si muovono intorno alle mie come per consolarmi e zittirmi. «Ti perdono.»*

*«Io sono imperdonabile e per questo non esisto più. Il mondo ha deciso di dimenticarmi.»*

*«Solo Dio può giudicare le tue colpe. È vero, tu sei stato giudicato e punito dagli uomini, vieni punito ogni giorno, e molti pensano addirittura che ciò non sia abbastanza, che le tue colpe vadano punite più severamente...»*

*«Ciò che gli altri credono sia più severo, per me sarebbe il dono più grande, la salvezza.»*

*«No, Michail! Non dirlo. Non voglio sentirti dire queste cose.» Le sue dita si avvinghiano alle mie come per sgridarmi, ma mi lasciano subito per continuare a coccolarmi e a sfiorarmi dolcemente. Mi sento come un animale inabissato in una pozza di petrolio che viene salvato da un angelo.*

*Stringo forte la sua mano come se stringessi il suo corpo. Non riesco a capire se sto ricevendo una botta di ossigeno o se mi manca il respiro. Non so se sto morendo o se sto nascendo. Ma i bambini non respirano al momento della nascita.*

*La sua presenza fisica si fa sempre più tenue, ma io la sento, la sento vicino a me, sopra di me, dentro di me, ovunque. Ne sono sopraffatto. Ci sussurriamo parole dolci, parole spinte, in modo così flebile che la voce non esce dai nostri corpi, ma ci raggiunge lo stesso, come se uno fosse nel corpo dell'altra. Il sole si fa cocente, la luce accecante. Ogni colore intorno a me diventa più forte, non riesco più a sostenere lo smeraldo dell'erba, il turchese del cielo.*

Michail torna. Si guarda intorno, come se cercasse qualcosa. Mentre tutto dentro di lui sta morendo e nascendo, non può il mondo fuori restare impassibile. Michail guarda il suo corpo, le sue mani. Sente ancora i peli rizzarsi, vede ancora lo smeraldo e il turchese intorno a sé. Si sfrega gli occhi, ma le gambe gli cedono, insieme al cuore. Vorrebbe restare impassibile, a lui non piacciono queste situazioni. Non gli piace che lo vedano così. Alza gli occhi verso la piccola telecamera, accesa ventiquattro ore su ventiquattro, e sa che dall'altra parte c'è sempre qualcuno.

Michail si sente violato. Fa come per toccarsi il petto, sente la divisa nera, sa di essere vestito. Ma la stanza inizia a girare, lui si china sul letto. Lo stanno guardando, la sirena non è ancora suonata, non può sdraiarsi. Michail sa cosa succede quando una persona di quel luogo fa qualcosa che non dovrebbe.

Si accascia a terra. Sente il pavimento liscio e freddo, inizia a rilassarsi. Ma il respiro è ancora irregolare, il petto si gonfia, gli occhi guardano nel buio sotto il letto.

Michail aspetta. Aspetta di iniziare a piangere. Le sente, sente le lacrime che arrivano direttamente dal cuore e gli gonfiano gli occhi, gli fanno male. Ma non esce nulla, il suo viso resta impassibile, come sempre. La sua mano raschia il pavimento, a volte fa per colpirlo con dei pugni, come per punire qualcuno per il male che sta ricevendo. Poi si calma, il palmo della mano resta aperto e si raffredda a contatto con il legno. Michail porta quella mano agli occhi e d'improvviso non vede più nulla. Non vede più neanche se stesso e questo lo fa stare bene.

Si ricorda di quando era piccolo e si buttava a terra piangendo per attirare l'attenzione, per essere consolato senza motivo, per essere coccolato avvolto da braccia affettuose. C'era sempre qualcuno pronto a farlo, anche quando era ormai grande. Sua madre, sua nonna, Viktorija. Ma spesso Michail piangeva da solo, chiudendosi a chiave in

una stanza, e benediceva quei momenti, in cui sapeva che nessuno sarebbe venuto a disturbarlo in quella sua intimità.

Sono passati molti anni da quando Michail è arrivato in quella stanza e ogni volta che piange nel cuore sa che nessuno, mai più, verrà a consolarlo.

Ma a Michail non piace che lo vedano così. Michail non impazzirà, l'ha promesso a se stesso, a quella profonda e intima parte di sé che tutti hanno e con cui tutti comunicano. Eppure, a volte Michail si chiede se non sia meglio impazzire. Perché i pazzi sono felici, come i bambini, come gli ignoranti, perché non sanno. Ma Michail, ogni volta che viaggia, sa esattamente cosa sta facendo e dove si trova. È come uccidersi ogni giorno con mille coltellate per smettere di soffrire, ma risvegliandosi poi con le ferite ancora aperte, restando in un limbo tra il mondo dei vivi e quello dei morti, senza essere accettati né da una parte, né dall'altra.

Ma a Michail non piace che lo vedano così. Sa che fra poco verranno a chiamarlo. La porta azzurra si aprirà e lo porteranno fuori, anche se per poco. Michail toglie la mano dagli occhi, torna nel mondo. Viktorija è ormai un pensiero lontano, una macchia nera che vola nel cielo insieme alle altre, senza fermarsi più su di lui per soccorrerlo.

Si aggrappa al letto, si mette seduto e, dopo un profondo respiro, a fatica si rialza. Non guarda la telecamera che lo punta, come chi si vergogna di guardare negli occhi qualcuno che l'ha spiato nella sua intimità. Fa appena in tempo a sfregarsi ancora gli occhi, che gli fanno male per le lacrime non uscite, e appoggiarsi al tavolino in legno quando sente un forte rumore metallico. La pesante porta blu, quella che dà verso l'esterno, si muove e scompare alla sua vista, lasciando solo la seconda porta blu con le sbarre. Michail vede attraverso queste tre uomini con una divisa mimetica. Come ogni giorno, si mette in posizione con la testa chinata sul letto e le braccia tese dietro di lui. Uno dei tre uomini apre la porta con le sbarre e ammanetta Michail, portandolo fuori. Percorrono un lungo corridoio poco illuminato, con tante altre porte blu e una o due targhe con vari dati su ognuna di esse. Salgono alcune scale e aprono una porta. Dopo un secondo corridoio e una seconda porta, Michail viene lasciato con una guardia in un piccolo cortile senza tetto e senza pavimento.

La chiamano *l'ora d'aria*, e in effetti lì è l'aria l'unica novità rispetto alla stanza dove Michail passa le restanti ventitré ore della giornata. È una fossa poco più grande della sua stanza, con le mura in cemento, il terreno fangoso con un po' di neve sciolta e il tetto in rete metallica, da cui si può vedere il cielo, sempre grigio e nuvoloso. Non si vede nient'altro, in quell'unico luogo che dà sul mondo. Non un filo d'erba, non un raggio di sole, non una stella. Sono tutte cose che Michail non vedrà mai più nella sua vita.

Ogni giorno, durante quell'ora, Michail cammina avanti e indietro nella fossa respirando a pieni polmoni e guardando ogni tanto il cielo, sperando di vedere passare quelle macchie nere indistinte che vede sempre nei suoi viaggi. Ma la verità è che lì Michail non riesce a viaggiare. Quando viene portato in quel luogo è come se venisse strappato dal proprio guscio con violenza, e dunque cammina, respira e aspetta che quell'ora passi. Sa bene quanto è prezioso quel momento e quando ne sentiva parlare prima di viverlo credeva fosse il più bello della giornata. Ma lì, almeno in quello specifico luogo, fa fatica a trovare qualcosa di migliore rispetto alla propria stanza.

Quel giorno Michail guarda in alto e si chiede come abbia potuto vedere, in uno dei suoi viaggi, quel cielo così turchese e accecante. Dev'essere stato un vecchio ricordo, un'immagine del passato, ma non riesce a ricordarsi dove l'abbia visto davvero.

Appena ritorna nella sua stanza, gli vengono tolte le manette ed entrambe le porte blu vengono chiuse con il solito, fortissimo rumore metallico, Michail urina nel secchio, che era stato svuotato mentre lui era via. Ogni tanto Michail cerca di trattenersi finché gli è possibile, perché sa che quel secchio viene svuotato solo una volta al giorno. Prima di ritrovarsi lì, non aveva mai immaginato che avrebbe potuto sentire la mancanza di un water. Così come di una doccia, che gli è possibile fare una volta alla settimana. Ma in questo momento sta pensando ad altro. Michail se ne va.

*C'è una filosofia interessante dietro al tapis roulant. In realtà tu resti fermo, cammini sul posto, resti nello stesso luogo. Eppure è come se viaggiassi per chilometri. Mi ricordo che, quando lo provai per la prima volta, dovetti assolutamente inventarmi un viaggio, fantasticare su cosa stessi facendo e dove stessi andando. Perché camminare sul posto senza fare nient'altro è tremendamente noioso.*

*Così, a me basta camminare avanti e indietro in una stanza di quattro metri quadrati per sentirmi libero e viaggiare, forse più di chi è libero davvero.*

*Posso in un attimo ritrovarmi sulla spiaggia, il mare calmo davanti a me. È sera, vedo alcune stelle in cielo. Quello di un cielo stellato è forse il ricordo più indelebile che esista. Chiunque, dopo averlo visto anche una sola volta, è in grado di immaginarselo di nuovo. È una di quelle cose che l'uomo dovrebbe preservare e far sì che non spariscano mai, anche se spesso se ne dimentica. Ma stando qui ho imparato che apprezzi davvero il valore di ciò che hai solo quando lo perdi. E potrebbe sembrare una frase fatta, se la sentisse qualcuno dal caldo della propria casa e del proprio divano.*

*Ma forse chi ha una casa e un divano se lo merita, mentre io merito certamente di stare qui. È meglio per tutti.*

*Ma non sono andato via per pensare a questo. Devo rilassarmi. Sono seduto sulla sabbia, vedo le onde scure e calme che si infrangono a pochi metri da me. Riesco a sentire il profumo di salsedine. Ma non sono sicuro di volere tutto questo buio. Ora c'è un piccolo fuoco davanti a me. Ne sento il calore.*

*Sento il calore di Viktorija. Mi giro e la vedo alla mia sinistra, il viso illuminato dal fuoco scoppiettante. Lei mi sorride dolcemente, ma non ci tocchiamo. Parliamo del nostro passato. Del mio, del suo e di quello che abbiamo trascorso insieme. Troppo poco per me, forse troppo per lei. Non l'ho mai saputo e non riesco a saperlo neanche qui. Poi trovo il coraggio di porre la Domanda.*

*«Credi che mia madre mi abbia perdonato per ciò che ho fatto?»*

*Lei continua a guardarmi, ma non risponde. Il viso impassibile cambia continuamente i connotati, con il fuoco che rimodella le luci e le ombre, in modo caotico. Il suo viso si fa sempre meno nitido, ma la sua presenza resta. Non sento più il suo sorriso. Non ne ho più bisogno.*

*«Sì. No. Sì. No. Sì. No. Sì. No. Sì. No. Sì. No. Sì. No...» Continua senza sosta, e io so che dovrei fermarla, ma ho paura di quale possa essere l'ultima risposta. Perciò resto a guardarla, mentre mi dilanio il cuore e il respiro mi manca.*

Michail torna. Vorrebbe sentire la sirena che lo avvisa dell'arrivo della notte, ma sa che manca ancora molto. Non ha idea di che ora sia, è un altro privilegio che non gli è più concesso. Ma ormai ha imparato a scandire i momenti di ogni singola giornata con le piccole regole di quel luogo, i rumori esterni, i carrelli, le ispezioni, gli avvisi all'altoparlante.

E tra un momento e l'altro di ogni giornata, i passi delle guardie che camminano avanti e indietro, percorrono i lunghi corridoi di quel luogo e si fermano, ogni tanto, a rileggere le targhette appese ad ogni porta. Targhette di carta spessa e gialla, vecchia, sporca, con righe tracciate da un righello e un pennarello nero. Nomi, date, numeri e foto. Affinché chi si trova al di fuori da quella stanza si ricordi sempre perché c'è una porta blindata a dividerlo da chi è dentro.

Andrej Vladimirovič Dadašov. Nato il 31 agosto 1985. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di cinque persone, tre uomini e due donne.

Dmitrij Bodganovič Lebedev. Nato il 7 aprile 1975. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di due persone, un bambino di tredici anni e una bambina di undici anni.

Ivan Emilianovič Eremeev. Nato il 15 maggio 1980. Durata della condanna: a vita. Crimine: stupro e uccisione di una donna di vent'anni.

Vladimir Viktorovič Pavlov. Nato il 9 febbraio 1992. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di quattro uomini.

Al'bert Al'bertovič Sokolovskij. Nato il 13 marzo 1964. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di undici donne.

### 3

*«Dottore, perché quando viaggio vedo quello che vedo? Perché il marciapiede grigio, le macchie nere che volano in cielo, il prato smeraldo, il fuoco sulla spiaggia, Viktorija? Cosa mi sta dicendo, il mio inconscio?»*

*Ma il dottore non mi risponde. Se ne sta lì, seduto sulla sua poltrona in pelle scura, a fumare il sigaro e a guardarmi. È quasi completamente pelato, ha una folta barba bianca e due occhi scuri pesanti. La sua intera presenza è pesante, il suo intero viso cupo e corrucciato, come se visse in una riflessione perenne. Ma non mi trasmette timore, anzi saggezza. Lo ammiro con tutta l'anima, lo guardo quasi come un bambino guarda il padre.*

*Ma il dottore non mi risponde. Lo osservo dal divano su cui sono sdraiato, ma riesco a guardarlo anche da altre direzioni. Da tutte le direzioni, tutte le angolature possibili. Lo studio così come lui studia me, per imparare a pensare come lui. Leggere i suoi libri serve a questo, giusto?*

*Forse fra qualche mese, fra qualche anno, il dottore mi risponderà. Ora non può farlo, perché ho letto troppo poco di lui, troppo poco.*

*Leggere fa viaggiare. E forse fra qualche anno, dopo Mosca, dopo la Grecia, riuscirò ad andare anche in Francia, in Italia, in Spagna... Ma non conosco ancora abbastanza bene quei luoghi, perciò devo aspettare.*

Michail torna. Ha sete. Va nell'angolo della stanza tra la porta blu e il tavolino in legno, vicino al bidone. In quell'angolo, appeso al muro, c'è un bevitioio. Non è che un secchio blu contenente dell'acqua, con un tubo di metallo che, se premuto verso il secchio, fa fuoriuscire l'acqua poco alla volta. Michail prende la sua vecchia tazza di latta e la riempie d'acqua, bevendo avidamente.

In quel luogo ha imparato ad apprezzare il piacere anche solo di bere un bicchiere d'acqua. Da bambino aveva visto un piccolo bevitioio molto simile a quello nella gabbia del criceto di un suo amico. Michail aveva sempre amato gli animali, ma il suo amico considerava quel criceto inutile, e spesso si chiedeva se davvero soffriva di essere in gabbia o se invece non provasse nulla, non essendo un essere umano.

Oltre che da uno psicologo, a Michail sarebbe piaciuto andare anche da un oculista, perché la luce della sua cella gli sembra sempre troppo fioca. Quando legge deve avvicinare il viso alle pagine e sforzare molto gli occhi e, dopo tanti anni, è certo di aver perso qualche diottria.

Ma Michail non si stancherà mai di leggere. Ha i suoi libri in una piccola mensola appesa al muro, sopra il comodino. Non ne ha molti, ma crede di avere quelli giusti. Anche dopo averli finiti, li legge e li rilegge, fino a saperli a memoria. Michail legge Freud, Socrate, Platone, Nietzsche, Kierkegaard. Vuole imparare come funziona la mente umana, perché deve capire cosa gli è successo quella sera in cui è uscito di casa dopo aver salutato sua madre e non è più potuto tornare. Vuole capire se le sue sofferenze finiranno quando morirà davvero o se continueranno anche oltre. È curioso di sapere se, dopo essersi pentito, almeno dal Cielo, se qualcuno vi sarà, verrà perdonato. Sa che gli uomini non se ne fanno niente del suo pentimento.

Per quanto gli è possibile, Michail cerca di tenere sempre il conto dei giorni, dei mesi e degli anni. Michail non sa cosa accade nel mondo, cosa fa la gente a Capodanno, cosa cambia e cosa resta uguale; ma sente l'opprimente bisogno di rendersi conto del tempo che passa. È certo che sia uno dei metodi per non impazzire, uno dei pochi che lo fanno ancora sentire vivo. Perché Michail sa che da quando è entrato lì dentro non è più la persona di prima, sa di essere cambiato e di aver perso per sempre un po' di lucidità, ma ha il terrore di impazzire, di partire per uno dei suoi viaggi e non tornare più, pur restando sempre lì. Michail se ne va.

*«Dottore, mi aiuti lei, la prego. Io ho piena fiducia nelle sue capacità, ormai credo di conoscerla abbastanza. So che lo psicologo che ha davanti un pazzo non deve mai dire al suo paziente: "Lei è pazzo", ma credo che tra noi ci sia ormai una certa confidenza. Quindi può dirmelo, non mi offenderò. Mi dica se sono pazzo. Mi dica se sono morto o vivo.*

*«Secondo me la risposta sta nel tempo. Non nel suo semplice scorrere, ma nella percezione di esso. Se ci fermiamo per un attimo, e non pensiamo più a nient'altro che a noi stessi, ci rendiamo conto che stiamo vivendo. Lo sentiamo dentro di noi, e ne abbiamo quasi paura. Noi viviamo! Siamo nati, ora siamo qui, su questa terra, e un giorno moriremo. Possiamo influenzare la nostra vita, riempirla delle persone e delle attività che vogliamo, potremmo anche decidere quando e come morire, e qualcuno lo fa. Ma non possiamo decidere di vivere. Nessuno di noi l'ha scelto. Siamo venuti al mondo e basta, chissà come, chissà da dove, chissà perché. Chissà se esistevamo già prima di rendercene conto e se continueremo a esistere dopo.*

*«Tutti questi discorsi fanno paura a chi vive, dottore. Anche a me fanno paura, ed è proprio questo che mi fa capire che sono vivo, anche se a nessuno importa. Io sento di vivere lo stesso, anche se c'è chi dice che vivere davvero significa avere accanto qualcuno che ti ama e che ti rende felice.»*

*È tutto sparito. Sono rimasto solo. Inizio a correre nel buio finché non mi manca il respiro e non sento caldo. Un caldo che non cessa. Mi guardo intorno e vedo il fuoco della spiaggia vicino a me. Sento le onde infrangersi nel vuoto. Ho bisogno di luce. Il fuoco è salito in alto, ora c'è un bel sole che rischiarà il cielo turchino. Sotto i miei piedi nudi non c'è più la sabbia, ma lo smeraldo dell'erba. È di un colore così acceso che non riesco a guardarla.*

*Non riesco a guardare Viktorija. Resta lì, immobile, davanti a me. Non riesco a metterla a fuoco, non riesco a capire se mi sta guardando, come mi sta guardando, se ha un'espressione felice, arrabbiata, delusa o semplicemente indifferente.*

*«Io sono diventato per te completamente indifferente. Tu non mi hai perdonato. Da quando sono qui, sei sparita. Forse non ti ricordi neanche di me. Non vuoi ricordare. Vuoi dimenticare, neghi di avermi mai conosciuto, fuggi chiunque ti chieda di me. In tutti questi anni non sei mai venuta a trovarmi, non mi hai mai scritto. Non hai bisogno di uno come me. Ma io ho bisogno di te. Ma io ho bisogno di te?»*

*Improvvisamente è vicinissima a me, a un respiro da me. Sento le sue labbra sulle mie, ma non mi bacia. Non sta sorridendo. Mi sembra di avere vicino il sole, inizio a sudare e a tremare. Vorrei avvolgerla nelle mie braccia, vorrei baciarla, toccarla, ma non riesco. Le mie braccia restano immobili lungo i fianchi, e io la guardo con gli occhi socchiusi, come ipnotizzato o tramortito. Non so più dove sono. Inizio a respirare sempre più velocemente, il cuore batte come un tamburo in quest'enorme cassa di risonanza, una cassa vuota dove il suono del mio cuore può raggiungere ogni angolo. Lo sento nella mia testa. E lei continua a starmi vicino, bocca a bocca. Respiro a fatica, mi manca il respiro. Non riesco a controllarmi. Mi viene da piangere, ma io non ho lacrime. Io non ho cuore, senno non sarei qui! E se non ho cuore, sono morto! I mille coltelli con cui mi trafiggo ogni giorno per andarmene via hanno provocato delle ferite che non mi fanno più rinascere. Non mi fanno più tornare. Non riesco a tornare. E lei continua a starmi vicino, bocca a bocca. Ma a bocca chiusa. Mentre a me manca il respiro, lei mi guarda e non vuole darmi il suo. Ma fa bene, lei se lo merita.*

*Ma io non voglio impazzire! Te l'ho promesso, Michail, noi non impazziremo! Noi usciremo di qui in una tomba, ma non sarà questa la nostra tomba!*

*Basta. Il sole mi acceca, e Viktorija sparisce. Pensavo che incontrare qualcuno durante i miei viaggi mi avrebbe aiutato a non sentirmi solo. Ma quando torno e mi guardo intorno, mi sento ancora più solo. Posso sognare di tutto, ma la verità è che non ho nulla.*

*Io non avrò mai alcuna Viktorija.*

Michail torna. È in mezzo alla stanza, il muro alla sua destra, il letto dietro di lui e la porta blu davanti. Non è ciò che avrebbe voluto vedere. Sente il bisogno di appoggiare la testa al muro, chiudere gli occhi, sparire, magari stringere le sue vesti e piangere. Ma Michail sa che quello è l'atteggiamento di un pazzo. O di un disperato, che lì è la stessa cosa.

Michail crede che sarebbe tutto più facile se si potesse smettere di pensare. Camminare avanti e indietro per la stanza senza pensare, senza andarsene. Ma solo chi è morto non pensa e Michail non è morto, non vuole morire. Michail sa che continuerà a viaggiare finché vivrà, che lui lo voglia o no. Ma imparerà a viaggiare con sicurezza, a controllarsi, a tornare quando è giusto senza rimpiangerlo.

Michail sa che un uomo che vive fa essenzialmente due cose: ama e soffre. E lui, se vuole vivere davvero, dovrà continuare ad amare e soffrire in quella stanza di quattro metri quadrati. Una stanza così piccola che, appoggiando una spalla al muro e allungando un braccio, con la mano si riesce a toccare il muro dall'altra parte.

Ma in questo momento Michail non sta né amando né soffrendo. Se qualcuno, tra chi abita nel mondo fuori di lì, potesse guardarlo, vedrebbe un giovane uomo con un viso pallido, la bocca serrata e all'ingiù che esiste ma non serve e due occhi grigi tendenti all'azzurro che sanno parlare più di mille bocche e splendere più di mille soli. Anche dietro le sbarre.

Igor' Igor'ovič Isaevskij. Nato il 2 giugno 1978. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di quattro persone, un uomo, due donne e un bambino di cinque anni.

Nikolaj Solomonovič Micheev. Nato il 5 gennaio 1973. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di sei uomini.

Stefan Aleksandrovič Kalinin. Nato il 16 novembre 1990. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di dodici persone, nove donne e tre uomini.

Zachar Zacharovič Nikitin. Nato il 25 luglio 1979. Durata della condanna: a vita. Crimine: stupro e uccisione di una donna di ventinove anni.

Yurij Adamovič Ivanovskij. Nato il 17 gennaio 1989. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di tre uomini.

#### 4

*«Mamma.»*

*A volte basta questo, e una madre capisce tutto. Una madre che, quando va a far visita ad un figlio in carcere dopo tanti anni, la prima cosa che dice è: «Come sei magro!»*

*Ma io non riesco a porre la Domanda, non a lei. Ho troppa paura. Non riesco nemmeno ad incrociare il suo sguardo. Quelle lacrime che restano sempre nel cuore, forse questa volta usciranno. Proprio qui, sul letto della mia camera, dove ho già pianto altre volte. Seduto a gambe incrociate con il cuscino alle mie spalle e mia madre davanti a me. Mi sembra di essere tornato bambino. Per lei sarò sempre il suo bambino.*

*«Figlio mio, come stai? Sai che a me puoi dire tutto.»*

*Continuo a guardare le sue grandi mani che stringono un fazzoletto bagnato, apro la bocca ma non esce niente, mi blocca. Non riesco a porre la Domanda. Non avrò mai la risposta.*

*«Tranquilla, mamma, non piangere. Sto bene.» E la guardo quando lei non mi guarda. E mi vorrei strappare il cuore. «Ora sto bene. Ho imparato a vivere qui, non è più un problema per me. Ho il mio mondo immaginario.»*

*«Hai fatto pace con Viktorija?»*

*«Sì. Ho fatto pace con tutti, non odio più nessuno.»*

*«Neanche te stesso?»*

*«Neanche me stesso.»*

*Faccio fatica a capire cosa mi dice mia madre. È come un ricordo sbiadito, di cui non sono riuscito a conservare le parole, ma solo le emozioni che quelle parole hanno scaturito. So che mi dice parole di conforto, di preoccupazione. Parole di madre.*

*«Sai che qualche giorno fa li ho sognati? I miei amici. Ho sognato che ero con loro. Poi mi sono svegliato all'improvviso, confuso, tremando. Che cosa significa questo, mamma?»*

*«Significa che vuoi bene ai tuoi amici, che ti mancano.»*

*«Sì, forse hai ragione.»*

*Mia madre mi dice qualcosa, ma non capisco. Non capisco.*

*«Quella sera, mamma, mi hai detto di non bere. Invece ho bevuto. E ora non mi ricordo nulla di ciò che è successo. Non so perché ho fatto quello che ho fatto ai miei amici. Io non volevo.»*

*Resto in silenzio per tutto il tempo che voglio. Qui non abbiamo i minuti contati e lei se ne andrà solo quando lo dico io.*

*«Mamma, ti ricordi la soffitta che avevamo nella nostra vecchia casa? Io ci mettevo tutti i giochi che non volevo più. Buttarli mi sembrava sbagliato, allora decisi di ammassarli tutti lì, a far la polvere e a marcire. Lasciandoli in soffitta mi sentivo apposto con la coscienza, perché non mi sembrava di averli trattati male. In fondo non li avevo buttati, erano ancora lì. E non mi curavo di sapere come stessero e di tenerli in ordine, erano solo giocattoli. Sarebbe stato stupido pensare che provavano quello che provavo io. Ero certissimo di aver fatto la cosa giusta e, con il passare degli anni, non ci pensavo neanche più. I veri problemi nella vita sono ben altri, giusto? Ora non mi ricordo nemmeno com'erano, ho solo dei vaghi ricordi, ma come se in realtà non fossero mai esistiti. Però forse sono ancora lì, chissà. A far la polvere e a marcire. Ma in fondo non è mica colpa mia. Sono loro che non andavano più bene per me.»*

*Alcuni raggi di sole entrano dalla finestra della mia camera. Illuminano mia madre, me e tutto ciò che ho intorno. Ora tutto è chiaro, tutto è tranquillo, tutto è pace. Sorrido.*

*«Io non andavo più bene per il mondo, e sono stato messo in una soffitta. Non era il caso di buttarmi, ma in fondo la differenza è così sottile. Chissà quante soffitte esistono, quanti giochi esistono nel mondo. Quanti giochi che non funzionano più, che non vanno più bene. E non è mica colpa del mondo, se io sono qui. È colpa mia, lo so. Ho perso per sempre molte cose, ormai, ma non la consapevolezza.*

*«Non devi piangere, mamma. Devi ridere. Le lacrime uccidono, e chi ride vive più a lungo. Io sto bene qui. Devo star bene qui. Ed è giusto che io stia qui. Quale sarebbe l'alternativa? Io sono un gioco rotto, un pericolo per il mondo. Se mi lasciassero uscire adesso vedrei la gente che vive felice e vorrei lo stesso per me. Ma nessuno mi darebbe un lavoro, e se mi dessero da lavorare lo farei per un paio di mesi. Dopo comincerei a rubare, a bere fino ad ubriacarmi, e probabilmente ucciderei qualcuno. Perché se hai ucciso una volta, ucciderai di nuovo.»*

*Michail se ne va.*

Ždan Orestovič Rusakov. Nato il 5 novembre 1969. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di un bambino di 13 anni e una bambina di 11 anni.

Ieronim Kostantinovič Šestakov. Nato il 19 ottobre 1980. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di quattro uomini.

Adrian Adrianovič Petrovskij. Nato il 27 febbraio 1960. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di tre persone, due uomini e una donna.

Dorian Danilovič Titov. Nato l'11 gennaio 1952. Durata della condanna: a vita. Crimine: stupro e uccisione di una donna di diciannove anni.

Michail Maksimovič Kovalev. Nato il 18 giugno 1981. Durata della condanna: a vita. Crimine: uccisione di sei persone, quattro uomini, una donna e un bambino di dieci anni.

Articolo

# — La chiusura imposta: dal monastero al *lockdown*. Reazioni alla norma

Una prospettiva socio-criminologica della *Psychological Reactance Theory*

***The enforced confinement: from convent to lockdown. Reactions to the rule***

*A social and criminological prospect of Psychological Reactance Theory*

di Gaia Federica Tarabiono

**Abstract.** Il contributo si propone di mutuare gli assunti di base della Psychological Reactance Theory (PRT) per considerare se la loro applicazione, in una prospettiva socio-criminologica, possa costituire un'utile ipotesi metodologica per rilevare la possibile esistenza di una correlazione tra l'attuazione di un comportamento antisociale e la reazione dell'individuo all'imposizione di una norma che limiti, o elimini, le libertà del soggetto destinatario. Si sceglie di declinare la teoria attraverso la comparazione di due scenari emblematici della normazione della limitazione delle libertà del soggetto: l'imposizione della chiusura monacale femminile durante l'Età Moderna e la gestione italiana della pandemia da Covid-19. Per l'analisi sono state prevalentemente considerate le teorie della disorganizzazione sociale e dell'interazionismo simbolico. È stato possibile infine confermare il valore euristico della PRT in una prospettiva socio-criminologica; individuare il mancato compimento della fase di reactance striving come potenziale variabile criminogena; evidenziare l'utilità di mutuare le tecniche di disinnesco della reattanza ai fini dell'agevolazione della compliance dei soggetti destinatari della norma; prospettare come il sentimento di reattanza non mitigato possa rappresentare un indicatore di pericolosità sociale utile per la prognosi di un comportamento deviante.

**Abstract.** This essay seeks to borrow assumptions and components of Psychological Reactance Theory (PRT), in a social and criminological prospect, as a methodological hypothesis to find a

*correlation between an antisocial attitude and the reaction of a person subject to a law that threatened, or eliminated, his free behaviours. The theory applies to the comparison between two cases that most threatened person's free behaviours: the forced women's cloistered life during the Modern Age and the management of Covid-19 pandemic in Italy. The social disorganization and the symbolic interactionist theories were mainly used in this analysis. Finally, it has been possible to set a heuristic value on PRT in a social and criminological prospect; to think of the unaccomplished reactance striving as a potential criminogen variable; to point out the usefulness of strategies for reducing reactance for inducing compliance of people subject to the law; to envisage that the unappeased motivational state of reactance could be an indicator of social dangerousness to prognosticate a deviant behaviour.*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Ribellarsi alla Legge. – 3. La PRT e la teoria della disorganizzazione sociale. – 3.1. Genesi della clausura femminile imposta. – 3.2. La gestione italiana della pandemia da Covid-19. – 4. Imporre il confinamento: dalla quarantena al *lockdown*. – 5. Imporre il confinamento: l'opera controriformista e le nuove *regulae*. – 6. Reattanza al confinamento: il mancato compimento della fase di *reactance striving* come potenziale criminogenetico non orientato. – 7. Controllare la reattanza: alcune tecniche di agevolazione della *compliance* dei soggetti destinatari. – 8. Conclusioni.

SUMMARY: 1. Introduction. – 2. Reacting to God's law. – 3. PRT and the social disorganization theory. – 3.1. The origin of the forced women's cloistered life. – 3.2. The management of Covid-19 pandemic in Italy. – 4. Forcing the confinement: from quarantine to lockdown. – 5. Forcing the confinement: the Counter-Reformation policy and the new *regulae*. – 6. Reactance to confinement: the unaccomplished reactance striving as a non-oriented criminogenetic potential. – 7. To control reactance: some strategies for inducing compliance of people subject to the law. – 8. Conclusion.

## 1. Introduzione.

La *Psychological Reactance Theory* (PRT)<sup>1</sup> definisce la "reattanza" come lo "stato motivazionale" vissuto dal soggetto la cui libertà sia stata limitata, o eliminata, e che lo induce a contrastare l'imposizione esterna e/o ripristinare la condizione precedente.

---

<sup>1</sup> La *Psychological Reactance Theory* (PRT) è stata elaborata, nel 1966, da Jack Brehm (e successivamente, nel 1981, ridefinita dallo stesso autore, insieme a S.S. Brehm; v. J.W. Brehm, S.S. Brehm, *Psychological Reactance. A Theory of Freedom and Control*, Academic Press, 1981), per cercare risposte a interrogativi quali, ad esempio, perché un bambino sia propenso ad agire il comportamento esattamente contrario a quello imposto dal genitore oppure quali effetti produca sul dipendente, che sia solito vestire capi sportivi, l'imposizione di un rigido codice d'abbigliamento sul luogo di lavoro. La PRT affianca la teoria della dissonanza cognitiva (psicologia sociale), teorizzata da Leon Festinger nel 1957, che descrive lo stato motivazionale che induce il soggetto ad agire azioni che riducano, o neutralizzino, il disagio prodotto dall'incoerenza rilevata tra i propri comportamenti e le proprie "convinzioni" (per approfondimenti, v. L. Festinger, *A theory of cognitive dissonance*, Stanford University Press, 1975). La teoria di Brehm concentra invece la propria analisi sui fattori che inducano un soggetto a difendere una libertà minacciata o ripristinare quella eliminata. La PRT propone e dimostra due principali assunti: le "libertà" dell'individuo sono identificabili con l'insieme dei comportamenti che egli ritenga essere libero di agire; la minaccia o soppressione di una di queste libertà è la causa dell'insorgenza dello stato motivazionale che induce il soggetto a ripristinare una incondizionata possibilità di azione. Sono considerati quali fattori determinanti la reazione dell'individuo: l'importanza attribuita alla propria libertà; la gravità della minaccia; la quantità di altre libertà che, correlate a quella limitata, siano

La psicologia clinica fa propri gli assunti della PRT per analizzare se la reattanza possa influenzare la *compliance* del paziente e, di conseguenza, modificare l'efficacia della terapia. Alcuni Autori<sup>2</sup> ne hanno ipotizzato, a tal fine, la delineazione, invece che come "stato motivazionale", come "tratto" psicologico<sup>3</sup>: la reattanza è descritta quale «costante tendenza del soggetto a percepire e reagire alle situazioni come se le proprie libertà fossero minacciate»<sup>4</sup>. Tale configurazione implicherebbe che i soggetti nei quali tale tratto sia maggiormente sviluppato si mostrino meno propensi ad assumere le terapie o ad aderire alle indicazioni del clinico: la loro prognosi sarebbe peggiore rispetto ai soggetti meno "reattivi"<sup>5</sup>.

Sono stati teorizzati strumenti di misurazione del tratto di reattanza che si basano su tecniche sia di auto-valutazione che osservative. I principali sono il *Questionnaire for Measuring Psychological Reactance* (QMPR)<sup>6</sup>; la *Therapeutic Reactance Scale* (TRS)<sup>7</sup>; la *Hong Psychological Reactance Scale* (HPRS)<sup>8</sup>.

Il tentativo di delineare la reattanza come tratto ha fra i suoi obiettivi quello di creare strategie di controllo, o di disinnesco, della reazione "su misura" per il paziente, rispetto a quelle più generali già teorizzate dalla PRT.

Autori quali Shoham, Trost e Rohrbaugh<sup>9</sup> ritengono, però, la letteratura in materia ancora insufficiente per superare l'evidente incongruenza che sussisterebbe tra le caratteristiche che definiscono un tratto psicologico (coerenza e stabilità) e la definizione di "reattanza" formulata dalla PRT (uno stato motivazionale variabile e momentaneo)<sup>10</sup>. Anche gli strumenti di misurazione precedentemente citati non offrirebbero ancora una

---

contestualmente minacciate, direttamente o indirettamente (S.S. Brehm, J.W. Brehm, *Psychological Reactance*, cit., p. 387). La teoria indaga anche come la reazione dell'individuo possa essere influenzabile e manipolabile, quindi ne prospetta tecniche di controllo. La reattanza psicologica, descritta da Brehm come uno «strumento per comprendere la resistenza all[e] influenz[e] o al cambiamento» (traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «a way to understand resistance to influence or to change», J.W. Brehm, voce «Reactance», in A.E. Kazdin (a cura di), *Encyclopedia of psychology*, 7, 2000, pp. 11), non è stata applicata limitatamente agli studi clinici, ma ha interessato svariati ambiti, compreso il *marketing*. Per approfondimenti, v. J.W. Brehm, *A theory of psychological reactance*, Academic Press, 1966; S.S. Brehm, J.W. Brehm, *Psychological Reactance*, cit.; J.W. Brehm, voce «Reactance», cit.; C. Steindl, E. Jonas, S. Sittenthaler, E. Traut-Mattausch, J. Greenberg, *Understanding Psychological Reactance. New Developments and Findings*, in *Zeitschrift für Psychologie*, 223 (4), 2015, pp. 205 ss.; B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review of Psychological Reactance Theory: Do Not Read This Article*, in *Motivation Science*, 4 (4), 2018, pp. 281 ss.

<sup>2</sup> Per approfondimenti, v. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit.; V. Shoham, S.E. Trost, M.J. Rohrbaugh, *From state to trait and back again: Reactance theory goes clinical*, in R.A. Wright, J. Greenberg, S.S. Brehm (a cura di), *Motivational analyses of social behavior: Building on Jack Brehm's contributions to psychology*, 2004, pp. 167 ss.; A.E. Kelly, M.M. Nauta, *Reactance and thought suppression*, in *Personality and Social Psychology Bulletin*, 23, pp. 1123 ss.

<sup>3</sup> Una risposta comportamentale indipendente dall'influenza di fattori esterni.

<sup>4</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «the consistent tendency to perceive and react to situations as if one's freedoms were being threatened». B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., p. 284.

<sup>5</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>6</sup> Cfr. *idem*, pp. 288 ss.

<sup>7</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>8</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>9</sup> Per approfondimenti, v. V. Shoham, S.E. Trost, M.J. Rohrbaugh, *From state to trait*, cit.

<sup>10</sup> Cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 285 ss.

validità psicométrica indefettibile<sup>11</sup>. Lo stesso Brehm, quarant'anni dopo la formulazione della PRT, considera come la connotazione della reattanza quale tratto risulti limitativa delle potenzialità della teoria<sup>12</sup>.

Si prospetterebbe invece maggiormente utile definire il costrutto in correlazione con tratti psicologici già noti, per agevolare l'individuazione di caratteristiche comuni ai soggetti "reattivi": gli studi condotti da Dowd e Wallbrown<sup>13</sup>, ad esempio, indicano la reattanza psicologica come associata a personalità «difensive, dominanti e aggressive»<sup>14</sup> e caratterizzante individui «propensi ad agire senza considerare le potenziali conseguenze»<sup>15</sup>.

La presenza di un nesso tra reattanza e aggressività sarebbe confermata anche da Sittenthaler, Traut-Mattausch, Steindl e Jonas, mediante l'applicazione della *Salzburg State Reactance Scale* (SSRS)<sup>16</sup>. La SSRS è uno degli strumenti psicometrici (come, ad esempio, *l'intertwined model*)<sup>17</sup> ideato per misurare la reattanza direttamente e secondo l'originaria definizione di Brehm<sup>18</sup>.

---

<sup>11</sup> Il QMPR non garantirebbe parametri oggettivabili, quindi generalmente applicabili, e altre criticità sarebbero risultate riconducibili a difficoltà di traduzione del questionario originariamente formulato in lingua tedesca (cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 288 ss.; per approfondimenti, v. S. Hong, R. Ostini, *Further evaluation of Merz's Psychological Reactance Scale*, in *Psychological Reports*, 64, 1989, pp. 707 ss.; R.K. Tucker, P.Y. Byers, *Factorial validity of Merz's Psychological Reactance Scale*, in *Psychological Reports*, 61, 1987, pp. 811 ss.). La TRS somministra un'intervista definita «unidimensionale» (B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 288) e quindi inadatta alla «multidimensionalità» (*ibidem*) che caratterizzerebbe il costrutto della reattanza (per approfondimenti, v. W.C. Buboltz Jr, A. Thomas, A.J. Donnell, *Evaluating the factor structure and internal consistency reliability of the Therapeutic Reactance Scale*, in *Journal of Counseling and Development*, 2002, pp. 120 ss.). Le criticità rilevabili nella TRS sarebbero, secondo Thomas, Donnell e Buboltz, riscontrabili anche nella HPRS (cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 288 ss.; per approfondimenti, v. A. Thomas, A.J. Donnell, W.J. Buboltz, *The Hong Psychological Reactance Scale: A confirmatory factor analysis*, in *Measurement & Evaluation in Counseling & Development*, 34, 2001, pp. 2 ss.).

<sup>12</sup> Per approfondimenti, v. A.M. Miron, J.W. Brehm, *Reactance Theory – 40 years later*, in *Zeitschrift für Sozialpsychologie*, 37, 2006, pp. 9 ss.

<sup>13</sup> Cfr. W.C. Buboltz Jr., D.J. Williams, A. Thomas, E.A. Seemann, B. Soper, K. Woller, *Personality and psychological reactance: extending the nomological net*, in *Personality and Individual Differences*, 33, 2003, pp. 1167 ss. Per approfondimenti, v. E.T. Dowd, F. Wallbrown, *Motivational components of psychological reactance*, in *Journal of Counseling and Development*, 71, 1993, pp. 533 ss.

<sup>14</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «defensiveness, dominance, and aggressiveness». W.C. Buboltz Jr., D.J. Williams, A. Thomas, E.A. Seemann, B. Soper, K. Woller, *Personality and psychological reactance*, cit., pp. 1168.

<sup>15</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «reactant people had a tendency to act without considering potential consequences». *Idem*, p. 1169. Per approfondimenti, v. E.T. Dowd, F. Wallbrown, D. Sanders, J.M. Yesenosky, *Psychological reactance and its relationship to normal personality variables*, in *Cognitive Therapy and Research*, 18, 1994, pp. 601 ss.; E.T. Dowd, F. Wallbrown, *Motivational components of psychological reactance*, in *Journal of Counseling and Development*, 71, pp. 533 ss.

<sup>16</sup> Cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 289 ss. Per approfondimenti, v. S. Sittenthaler, E. Traut-Mattausch, C. Steindl, E. Jonas, *Salzburger State Reactance Scale (SSR Scale): Validation of a Scale Measuring State Reactance*, in *Zeitschrift für Psychologie mit Zeitschrift für Angewandte Psychologie*, 223, 2015, pp. 257 ss.

<sup>17</sup> Per le considerazioni sulla validità di tali strumenti, cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review*, cit., pp. 289 ss. Per approfondimenti sull'*intertwined model*, v. J.P. Dillard, L. Shen, *On the nature of reactance and its role in persuasive health communication*, in *Communication Monographs*, 72, 2005, pp. 144 ss.

<sup>18</sup> Per approfondimenti, v. J.W. Brehm, *A theory of psychological reactance*, cit.

La reattanza come stato motivazionale è, in accordo con la PRT, capace di influenzare l'azione dell'individuo in quanto potenziale che ogni soggetto realizzerà diversamente<sup>19</sup>.

Obiettivo di questo elaborato è declinare gli assunti di base della teoria in una prospettiva socio-criminologica, mutuandoli come utile ipotesi metodologica per rilevare la possibile esistenza di una correlazione tra la reazione dell'individuo all'imposizione di una norma che limiti, o elimini, le libertà del soggetto destinatario e l'attuazione di un comportamento antisociale.

L'*arousal* della reattanza è associato all'acquisizione della consapevolezza da parte del soggetto della propria capacità di autodeterminazione, in relazione al riconoscimento di quali siano le libertà di azione di cui possa disporre.

Si è voluto, quindi, contestualizzare l'applicazione della PRT alla gestione italiana della pandemia da Covid-19, poiché costituisce un esempio emblematico della normazione della limitazione di alcune libertà del soggetto, poi eliminate durante il *lockdown* nazionale (dal 9 marzo al 4 maggio 2020) che ha imposto il "confinamento" di ogni cittadino tra le mura domestiche.

Le misure adottate dal Governo italiano per contenere il contagio hanno rappresentato sia la "minaccia" che la "eliminazione" della libera possibilità di azione del soggetto, descritte dalla PRT come causa dell'insorgenza dello stato motivazionale che induce a ripristinare la propria libera autodeterminazione. I dati raccolti nel corso di diversi mesi (dal marzo 2020) dal «monitoraggio dei servizi di controllo inerenti alle misure urgenti per il contenimento della diffusione del virus Covid-19»<sup>20</sup> mostrano come la percentuale totale delle sanzioni in rapporto ai controlli effettuati sia stata maggiore proprio durante i

---

<sup>19</sup> Cfr. W.C. Bubotz Jr., D.J. Williams, A. Thomas, E.A. Seemann, B. Soper, K. Woller, *Personality and psychological reactance*, cit., pp. 1168.

<sup>20</sup> V. la pagina del sito del Ministero dell'Interno: "[Coronavirus. i dati dei servizi di controllo](#)".

mesi di marzo-aprile 2020 (*lockdown*)<sup>21</sup>: la violazione della norma sarebbe stata quindi più frequente durante i mesi di maggiori restrizioni.

Se si riscontrasse effettivamente possibile identificare nell'imposizione normativa un rapporto di causalità con l'*arousal* della reattanza, il conseguente tentativo del soggetto di contrastarla implicherebbe di per sé un agire contrario alla norma.

Il valore euristico della PRT in una prospettiva socio-criminologica potrebbe configurare la reattanza quale variabile rilevante nella prognosi di un comportamento antisociale.

Il Covid-19 è ancora una difficile attualità e il ripristino della precedente "normalità" non sembra prossimo. Si è ritenuto quindi necessario, considerata la realtà pandemica ancora *in fieri* e il carattere inedito dell'esperienza di confinamento imposto dal *lockdown*, declinare la PRT attraverso la comparazione con uno scenario analogo, ma storicamente concluso: l'imposizione della clausura monacale femminile durante l'Età Moderna.

Il confinamento tra le mura del convento, infatti, non in tutti i casi è stato preceduto da una libera scelta vocazionale della donna: è stato anche strumento politico della Controriforma e prodotto della violenza fisica e psicologica perpetrata dalla famiglia ai danni delle figlie. Sono state considerate la realtà dei «rifugi per peccatrici e fanciulle pericolanti»<sup>22</sup>; le rivolte di alcuni monasteri femminili alle restrizioni imposte alla vita claustrale dalla Controriforma e alcuni casi di imposizione della clausura dettata da ragioni di economia familiare.

Il racconto storiografico della vita all'interno del monastero e i verbali dei processi a carico delle monache che si sono ribellate hanno connotato l'analisi dello scenario storico come criminologicamente rilevante. Si è scelto di applicare, prevalentemente, le

---

<sup>21</sup> I dati raccolti sono suddivisi in due principali macrocategorie: persone ed esercizi commerciali controllati. Dal 1° marzo 2020 al 27 gennaio 2021 sono state controllate 33.003.241 persone e 9.007.515 titolari di attività o esercizi commerciali. Le sottocategorie di dettaglio presentano il dato delle persone e dei titolari di attività (o esercizi) denunciati ex art. 650 c.p. solo fino al 25 marzo 2020. Il d.l. 25 marzo 2020, n. 19, infatti, sostituisce la «valenza penale» prevista, sia dal d.P.C.M. 8 marzo 2020 (ex art. 4, c. 2) che dal d.l. 23 febbraio 2020, n. 6 (ex art. 3, c. 4), con quella amministrativa (F. Piccioni, *Decreto legge n. 19/2020: depenalizzazione della violazione delle misure di distanziamento sociale*, in *Diritto e Giustizia. Il quotidiano di informazione giuridica*, 2020). Fatta salva la costituzione di più grave reato, l'art. 4 del decreto legge in esame punisce, depenalizzandola, la violazione delle misure descritte (ex art. 2, c. 2; art. 2; art. 3), introducendo sanzioni amministrative pecuniarie e/o accessorie. I dati relativi alle «persone denunciate (ex artt. 495 e 496 c.p.) per falsa attestazione o dichiarazione a PU / false dichiarazioni sulla identità o su qualità personali proprie o di altri» sono registrati solo fino al 2 giugno 2020, data precedente alla reintroduzione della libera circolazione sul territorio italiano e all'abolizione dell'uso dell'autodichiarazione. Nonostante il modulo per la giustificazione degli spostamenti sia stato reintrodotta a novembre 2020, tra le voci dei *report* dei mesi in esame non appare più tale dettaglio. Rimangono sempre presenti, invece, le sottocategorie indicanti: persone sanzionate (ex art. 4, c. 1 d.l. n. 19/2020); persone denunciate (ex art. 260 r.d. 27 luglio 1934, n. 1265; art. 4, c. 6 e c. 7 d.l. n. 19/2020); titolari di attività o esercizi sanzionati (ex art. 4, c. 1 d.l. n. 19/2020); chiusura provvisoria di attività o esercizi su disposizione dell'autorità procedente (ex art. 4, c. 4 d.l. n. 19/2020); chiusura di attività o esercizi (ex art. 4, c. 2 d.l. n. 19/2020 – sanzione amministrativa accessoria). Unica modifica, a partire dal 1° gennaio 2021, è l'indicazione dei riferimenti normativi del d.l. n. 19/2020 secondo la legge di conversione 22 maggio 2020, n. 35.

<sup>22</sup> S. D'Amico, *Assistenza o reclusione? I rifugi per peccatrici e "fanciulle pericolanti" nella Milano della Controriforma*, in *Dimensioni e problemi della ricerca storica*, 2, 2008, pp. 237 ss.

teorie della disorganizzazione sociale e dell'interazionismo simbolico al fine di rilevare la possibile esistenza di un'identità tra alcune componenti determinanti la reattanza e fattori criminogenetici di un comportamento deviante.

Alla luce delle considerazioni offerte dalla comparazione con la clausura femminile imposta, si cercherà di mettere in evidenza quegli elementi che nella gestione italiana della pandemia da Covid-19 potrebbero rilevare potenziali criticità. Nel contempo, si prospetteranno sia la possibilità di mutuare dagli studi sulla PRT alcune tecniche di agevolazione della *compliance* del paziente per incentivare un comportamento conforme al dettato normativo che l'importanza del fattore "empatia" (introdotto dalla c.d. reattanza indiretta).

## 2. Ribellarsi alla Legge.

La *Psychological Reactance Theory* (analogamente ad altre teorie come la *forbidden fruit hypothesis* o il *Romeo and Juliet effect*) ipotizza che l'oggetto di un divieto assuma una forza attrattiva direttamente proporzionale al rigore dell'imposizione, mentre l'oggetto di un obbligo la perda in modo inversamente proporzionale. La teoria, elaborata da Jack W. Brehm nel 1966, con il termine "reattanza" connota psicologicamente lo stato motivazionale che induce il soggetto a ripristinare la libertà persa, o anche solo minacciata, identificata con la possibilità di decidere quale comportamento adottare, come e quando<sup>23</sup>. La PRT postula che l'individuo assuma consapevolezza della propria libertà di autodeterminarsi solo quando sia posto di fronte al fattore esterno che tale arbitrio metta in discussione.

La libertà di autodeterminazione è accolta, nelle scienze umane, come una libertà morale condizionata<sup>24</sup>, un compromesso tra «il contenuto illimitato del concetto classico del libero arbitrio [...] [e] la concezione di stampo positivista che vedeva l'uomo come completamente condizionato da cause a lui estrinseche e alle quali non può che essere assoggettato»<sup>25</sup>. Questa definizione non esclude la responsabilità del soggetto agente né, quindi, la facoltà di «formulare giudizi sulla sua condotta in termini di merito o demerito»<sup>26</sup> e di interrogarsi sulla finalità della norma.

L'evoluzione religiosa del concetto di "libero arbitrio" deve invece confrontarsi con l'imposizione che la Legge divina esprime richiedendo l'accettazione della verità dogmatica giustificata con la Rivelazione, ponendo un limite che il pensiero critico dell'uomo non può superare. La norma divina deve essere recepita indipendentemente dalla comprensione della sua *ratio*: nella religione ebraica, come in quella cristiana, il rispetto incondizionato del precetto implica la consapevolezza del fedele di poter partecipare all'escatologia della Creazione.

---

<sup>23</sup> C. Mühlberger, J. Klackl, S. Sittenthaler, E. Jonas, *The approach – Motivational Nature of Reactance – Evidence From Asymmetrical Frontal Cortical Activation*, in *Motivation Science*, 2019, p. 2.

<sup>24</sup> Cfr. G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di Criminologia*, Raffaello Cortina Editore, 2008, p. 18.

<sup>25</sup> *Ibidem*.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

L'adorazione idolatrica del vitello d'oro è la reazione del popolo ebraico al divieto imposto dal primo comandamento. Un'opinione prevalente nel Talmud offre un'esegesi dell'episodio come conseguenza di una coercizione, da identificarsi non nella prescrizione del precetto in sé, ma nell'assenza effettiva di libertà prodotta dalla non-scelta di appartenenza al nuovo popolo di Israele. Storiograficamente, si ritiene infatti che gli Ebrei abbiano avuto facoltà di decidere solo dopo la fine dell'esilio babilonese, quando è riconosciuta loro la libertà di far ritorno, o meno, nella terra promessa. Non più soggetti al *timor Dei*, possono così compiere la scelta negata nel deserto dei Sinai e trasformare l'"essere stati scelti" da Dio nel compimento del "dover essere", acquisendo lo *status* di fedeli e accettando l'instaurazione di un «legame religioso [...] [e di] un impegno etico»<sup>27</sup>.

L'Esodo è compiuto per volere di un Dio ancora non scelto, ma le Leggi ricevute sul Sinai hanno efficacia perché accolte da Mosè, capo politico invece riconosciuto dagli Ebrei. Lo stato motivazionale che induce ad agire il comportamento vietato dal primo comandamento può dirsi quindi deviante, in accordo con la scuola dello strutturalfunzionalismo, perché contrario a una norma che «non ha perduto di significatività[,] [...] non è accidentale [...] [e provoca una] reazion[e] social[e] di disapprovazione»<sup>28</sup>: Mosè punisce coloro che hanno venerato l'idolo d'oro, nonostante sia stata concessa la clemenza divina.

Ancor prima di questo episodio il testo biblico, nel terzo libro della Genesi, racconta la caduta di Adamo ed Eva che, cogliendo il frutto proibito della conoscenza, contravvengono all'unica restrizione loro imposta. Nel Purgatorio dantesco l'agire di Eva è descritto come mosso da un «ardimento»<sup>29</sup>, uno stato motivazionale che esprime l'insofferenza di fronte all'imposizione del limite: la prima donna «non soffersse di star sotto alcun velo»<sup>30</sup>, verso interpretato da alcuni Autori come riferibile alla mancata sottomissione all'obbedienza imposta alla figura femminile dal velo monacale<sup>31</sup>.

Considerati gli esempi biblici e quelli che storicamente riportano l'intervento normativo degli ordinamenti religiosi, è possibile affermare che di fronte alla limitazione di una libertà il soggetto-fedele reagisca alla norma anche se dettata da Dio.

L'autorità della fonte del divieto non è una componente che la PRT metta in evidenza come impeditiva dell'*arousal* della reattanza. A motivare l'insorgenza della reazione non è "il desiderio", ma la messa in discussione delle libertà che l'individuo riconosca come tali, delle quali abbia consapevolezza e che ritenga essere in grado di esercitare<sup>32</sup>, indipendentemente dall'esistenza di una tipizzazione giuridica che ne rilevi l'identità con diritti riconosciuti. La PRT illustra un rapporto di proporzionalità diretta tra l'intensità della reazione e l'importanza che il soggetto attribuisce alla libertà minacciata, così come tra l'intensità della reazione e il rigore della limitazione.

<sup>27</sup> A. Fabris, *L'universalità dei diritti umani tra ebraismo e cristianesimo*, in M. Di Marco, S. Ferrari (a cura di), *Ebraismo e cristianesimo nell'età dei diritti umani*, Giappichelli, 2018, pp. 46 - 47.

<sup>28</sup> G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, cit., p. 89.

<sup>29</sup> *Purg.*, canto XXIX, v. 24.

<sup>30</sup> *Idem*, v. 27.

<sup>31</sup> Cfr. A.M. Chiavacci Leonardi (a cura di), *Commedia. Purgatorio*, Zanichelli, 2000, p. 525.

<sup>32</sup> Cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review of Psychological Reactance Theory*, cit., p. 282.

### 3. La PRT e la teoria della disorganizzazione sociale.

#### 3.1. *Genesis della clausura femminile imposta.*

La teoria socio-criminologica della «disorganizzazione sociale» illustra uno scenario nel quale si assiste alla:

«Rottura dei molteplici equilibri sui quali si fondavano i precedenti valori normativi e l'etica sociale[...] [...] [alla] rapidità di cambiamenti[...] [al] [...] tumultuoso rimescolamento di [...] costumi e abitudini [che] si sono tradotti in una perdita di efficacia [degli] [...] abituali strumenti di controllo sociale e [soprattutto del] [...] controllo di gruppo e [di] quello familiare»<sup>33</sup>.

È in uno scenario analogo che, in particolar modo tra il X e l'XI secolo, la realtà monastica assume un ruolo socialmente rilevante perché sopperisce alla carenza di «capacità di formazione culturale e di organizzazione economica e civile del territorio [...] [e alla latitanza delle] autorità centrali [ecclesiastiche], invischiat[e] nelle lotte dei potentati locali di cui ess[e] stess[e] facevano parte»<sup>34</sup>. La medesima importanza è conservata dall'istituto religioso nel XVI secolo, quando ad alcuni ordini religiosi femminili è affidata la gestione dei «rifugi per peccatrici e "fanciulle pericolanti"»<sup>35</sup> (anche di fondazione laica). La Chiesa, concretando l'indirizzo della Controriforma, «ampli[a] e regolarizz[a]»<sup>36</sup> i ricoveri e ne assimila la struttura organizzativa a quella conventuale. L'intento dei rifugi è accogliere *in primis* donne considerate a rischio prostituzione (la più diffusa tra le attività criminali), meretrici e fanciulle vergini che, oggetto di attenzioni inopportune, siano considerate in pericolo e meritevoli di tutela.

D'Amico descrive la condizione della vita femminile «nelle città europee dell'età moderna»<sup>37</sup> come la più fragile, indipendentemente dalle «crisi economiche o demografiche»<sup>38</sup> che possono solo costituire un'aggravante. Vedove e donne sole rappresentano, anche in periodi economicamente stabili, la percentuale più alta della popolazione indigente. I rifugi divengono una possibilità di salvezza o un'alternativa a una vita di stenti. Molte delle ricoverate sono vittime di stupro, «colpevoli» di aver «perso la verginità al di fuori dell'unione matrimoniale»<sup>39</sup>, in un paradosso che vuole reclusa la vittima e non il reo. Gli autori delle violenze sono spesso membri delle famiglie facoltose che contribuiscono alla gestione e al sostentamento dei rifugi. Le donne malate o gravide possono essere ricoverate solo mediante l'intercessione di tali «protettori altolocati»<sup>40</sup>. L'accesso è invece privilegiato per le giovani donne che rispondano al canone estetico «di tale apparenza, che, o per beltà, o per altro riguardo possono più facilmente allettare al vizio»<sup>41</sup>.

---

<sup>33</sup> G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, cit., p. 82.

<sup>34</sup> G. Miccoli, *I monaci*, in J. Le Goff (a cura di), *L'uomo medievale*, Editori Laterza, 1987, pp. 56 - 57.

<sup>35</sup> S. D'Amico, *Assistenza o reclusione?*, cit., p. 238.

<sup>36</sup> cfr. *idem*.

<sup>37</sup> La condizione femminile descritta da D'Amico fa riferimento ai ceti sociali inferiori. *Idem*, p. 237.

<sup>38</sup> *Ibidem*.

<sup>39</sup> *Idem*, p. 241.

<sup>40</sup> *Idem*, p. 240.

<sup>41</sup> *Ibidem*.

Il confinamento tra le mura del rifugio è il mezzo per ripristinare l'ordine sociale turbato ed evitare che le donne, disonorate, vivano una vita di stenti potenzialmente criminogena: «la povertà femminile [è] percepita come più pericolosa di quella maschile per l'inevitabile legame con immoralità e promiscuità»<sup>42</sup>. I ricoveri sono lo strumento politico utilizzato dalla Chiesa per fronteggiare, coerentemente al nuovo rigore imposto dal Concilio tridentino, «attività e comportamenti che [possano] minacciare l'ordine e il decoro urbano»<sup>43</sup>. Obiettivo dei rifugi è quindi quello di «riabilitare» le ricoverate affinché possano aspirare al matrimonio, alla sistemazione presso una famiglia o alla vita claustrale perpetua. Indipendentemente dal loro destino, il tempo in convento dovrà essere trascorso nel rispetto delle rigorose norme già imposte alle monache: il soggiorno presso l'istituto si concreta in una clausura *de facto*.

Risponde invece ad altre esigenze la scelta familiare di obbligare le figlie femmine, che non abbiano la vocazione claustrale, al confinamento tra le mura del monastero. Mentre i figli maschi delle famiglie nobili e dei cavalieri sono affidati fin dalla tenera età all'istituto religioso affinché ricevano un'istruzione, un « tirocinio educativo che solo in quella sede trova tradizioni e strumenti per poter essere attuato »<sup>44</sup>, le figlie femmine sono costrette a entrare in convento per il vantaggio economico che ne deriva per le loro famiglie: devono portare una dote monacale inferiore a quella necessaria per un matrimonio e sono escluse dall'asse ereditario.

Una scelta «non scelta» di vita, quindi, che è «l'esito di una vocazione per dir così oggettiva, che i gruppi dirigenti impongono ad un certo numero dei [...] membri per rispondere a bisogni religiosi e sociali che sono collettivi pur restando estranei alla portata dei più»<sup>45</sup>.

### 3.2. *La gestione italiana della pandemia da Covid-19.*

«[I]l termine «disorganizzazione» [sociale] non si riferisce [...] tanto alle disfunzioni dei pubblici servizi, al cattivo funzionamento delle varie istituzioni pubbliche o all'inefficacia delle strutture organizzative, quanto piuttosto a qualcosa di più profondo, che viene a togliere alla società la capacità di fornire valori stabili, punti di certezza rispetto alla condotta da tenere ma anche a quella da aspettarsi dagli altri»<sup>46</sup>.

Considerato tale assunto, la disorganizzazione sociale, che è stata genesi dell'imposizione della vita claustrale femminile, può considerarsi invece il prodotto delle misure adottate per la gestione italiana della pandemia da Covid-19.

Il continuo susseguirsi di regole di condotta, spesso contraddittorie, ha ridotto drasticamente nei cittadini la fiducia nell'utilità delle restrizioni, agevolando l'*arousal* di atteggiamenti di reattanza che si sono tradotti in comportamenti formalmente ascrivibili a fattispecie di reato e, qualche volta, giustificati dai soggetti agenti come riconducibili

---

<sup>42</sup> *Idem*, p. 237.

<sup>43</sup> *Idem*, p. 238.

<sup>44</sup> G. Miccoli, *I monaci*, cit., p. 72.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, cit., p. 82.

all'uso del buon senso. L'obbligo di indossare la mascherina negli spazi aperti anche quando si è soli, infatti, mal si coniuga con il mancato divieto di fumare, azione che invece permette al soggetto di non indossare il dispositivo di protezione anche in prossimità di altre persone. La libera scelta di quale tipologia di mascherina usare, sia anche auto-prodotta, inficia la protezione che solo dispositivi medico chirurgici possono garantire. Il rischio rilevato nella convivenza dei bambini nella realtà scolastica, che ha motivato la chiusura delle scuole fino all'anno scolastico 2020/21, non ha però impedito il regolare funzionamento dei centri estivi nell'estate 2020. Il contingentamento dell'accesso ai mezzi di trasporto pubblico durante i mesi di più bassa affluenza è venuto meno nella più critica stagione autunnale, consentendo *de facto* la piena occupazione dei mezzi.

Tali esempi, alcuni tra i tanti possibili, evidenziano le contraddizioni che, ostacolando la comprensione della *ratio* e la condivisione del fine della norma da parte dei soggetti destinatari, agevolano l'attuazione di comportamenti contrari.

Criticità maggiore è rappresentata dal «duro scontro istituzionale tra il Governo centrale e i Presidenti delle Regioni»<sup>47</sup> che, in particolar modo durante la prima fase della pandemia, ha concretato quel «conflitto di norme [...] [che è] una delle condizioni più significative nel provocare la disorganizzazione sociale»<sup>48</sup>.

L'art. 2 del d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, attribuendo «a non meglio individuate "autorità competenti" il potere di adottare ulteriori misure»<sup>49</sup>, ha indirettamente autorizzato una discrezionalità nella gestione dell'emergenza che ha prodotto numerose ordinanze regionali «contingibili e urgenti che, in molti casi, hanno disposto misure restrittive delle libertà dei cittadini in contrasto ed ancora più stringenti rispetto a quelle statali»<sup>50</sup>.

Il d.l. 25 marzo 2020, n. 19, in materia di misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da Covid-19, non ha risolto tale conflitto, pur limitando l'efficacia delle ordinanze regionali e comunali «nelle more dell'adozione dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri» (art. 3). L'attribuzione al d.P.C.M. di un rango gerarchicamente sovraordinato a quello dell'ordinanza è tradita dall'affermazione di una prassi che ha visto «alcune Regioni e Comuni [...] [forzare] il dettato normativo [...] invocando specifiche ragioni territoriali»<sup>51</sup>. L'emanazione di molte delle ordinanze è stata infatti successiva all'entrata in vigore dei decreti del Presidente del Consiglio e giustificata anche con la necessità di fornire ai cittadini precise indicazioni sulle misure di contenimento da adottare, a fronte di un testo governativo spesso lacunoso. Il d.l. in esame ha poi ridefinito il coordinamento del rapporto Stato-Regioni prevedendo un *iter* assimilabile alla «forma del parere obbligatorio»<sup>52</sup>, non garantendo il coinvolgimento effettivo dei governi territoriali come invece altri «metodi di consultazione, quali l'accordo o l'intesa, votati al raggiungimento del consenso»<sup>53</sup>, avrebbero garantito.

---

<sup>47</sup> M. Giorgio, *Il controverso rapporto Stato-Regioni nella gestione dell'emergenza sanitaria*, in *Ius in itinere*, 21 aprile 2020.

<sup>48</sup> G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, cit., p. 83.

<sup>49</sup> M. Giorgio, *Il controverso rapporto Stato-Regioni*, cit.

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> M. Ramajoli, *Governo, Regioni e Comuni: quale provvedimento prevale durante la ripartenza?*, in *Il Sole 24 Ore*, 1 maggio 2020.

<sup>52</sup> M. Giorgio, *Il controverso rapporto Stato-Regioni*, cit.

<sup>53</sup> *Ibidem*.

La mancanza di una strategia unitaria ha evidenziato la fragilità del sistema conducendo a un risultato paradossale: le decisioni sono state percepite dai destinatari come manifestazione di una diseguaglianza ingiustificata sia quando, assunte a livello nazionale, hanno costretto realtà locali con nessuno o pochissimi contagiati a uniformarsi alle più severe limitazioni delle libertà personali, sia quando, assunte a livello regionale, hanno inasprito quelle statali.

#### 4. Imporre il confinamento: dalla quarantena al *lockdown*.

La giurista americana Polly J. Price ha definito la quarantena come «*the most extreme use of government power over people who have committed no crime*»<sup>54</sup>. Nell'ordinamento statunitense, la regolamentazione dell'istituto trova il suo fondamento in precedenti giurisprudenziali («*Jew Ho v. Williamson*», «*State v. Kirby*», «*Greene v. Edwards*»)»<sup>55</sup> che hanno equiparato l'imposizione dell'isolamento per motivi sanitari alla detenzione «per ragioni di giustizia»<sup>56</sup>. L'intervento legislativo statunitense contestuale alla gestione della pandemia da Covid-19, infatti, ha integrato la normativa esistente (ormai risalente), cristallizzando la tutela del soggetto sottoposto alla misura limitativa conformemente a quanto previsto per la misura detentiva. Sono ribaditi, almeno sulla carta, il diritto all'informazione, la garanzia giurisdizionale e, più in generale, l'assoggettamento dell'«ordine di quarantena»<sup>57</sup> ai diritti costituzionali o statutari<sup>58</sup>.

In ambito europeo, l'istituto è riconducibile alla fattispecie dell'art. 5 C.E.D.U. che, al comma 1, lettera e), prevede la «detenzione regolare di una persona suscettibile di propagare una malattia contagiosa [...]». L'articolo disciplina il fondamentale equilibrio tra libertà e sicurezza, affinché tali diritti siano tutelati e il prevalere dell'uno sacrifici l'altro solo nei limiti previsti dalla legge.

Il primo riferimento legislativo italiano alla quarantena per Covid-19 è l'art. 1, c. 2, del d.l. n. 19/2020 (l. 22 maggio 2020, n. 35), «(esile) base legale»<sup>59</sup> che disciplina anche la c.d. «quarantena precauzionale», applicata ai soggetti non positivi ma che potrebbero essere stati esposti a contagio. Il precedente normativo in materia di gestione delle malattie infettive è il r.d. 27 luglio 1934, n. 1265, che non menziona in alcuna sua parte l'istituto in esame; è tuttavia richiamato dal d.l. n. 19/2020 (art. 4, c. 6) per la sanzione della violazione della quarantena che integri fattispecie residuale a quella dell'art. 452 c.p. o di non più grave reato.

---

<sup>54</sup> P.J. Price, *A Coronavirus Quarantine in America Could Be a Giant Legal Mess*, in *The Atlantic*, 16 febbraio 2020. Traduzione a cura dell'autore: «L'uso più estremo del potere governativo su persone che non hanno commesso alcun crimine».

<sup>55</sup> G.L. Gatta, *I diritti fondamentali alla prova del Coronavirus. Perché è necessaria una legge sulla quarantena*, in *Sistema penale*, 2 aprile 2020.

<sup>56</sup> *Ibidem*.

<sup>57</sup> *Ibidem*.

<sup>58</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>59</sup> *Ibidem*.

La normativa italiana, a differenza dell'esempio statunitense, pur riferendosi talvolta all'istituto come «permanenza domiciliare»<sup>60</sup> non lo regola come tale. L'esplicitazione di quali siano i «provvedimenti, individuali e concreti, che applic[hino] la misura della quarantena»<sup>61</sup> non è contestuale alla sua introduzione nella gestione della pandemia da Covid-19. Il dedalo di decreti legge (non tutti seguiti da legge di conversione) e d.P.C.M., che si sono susseguiti in rapida successione, non ha sempre colmato le lacune; ha contribuito invece a sollevare dubbi di legittimità costituzionale e aggiunto, all'indeterminatezza delle misure, la problematica rimessione della limitazione di libertà fondamentali a fonti di rango secondario. In particolare, ma solo a titolo esemplificativo e non esaustivo, è con il d.l. 16 maggio 2020, n. 33 (l. 14 luglio 2020, n. 74) che sono indicate, per la prima volta, tempistiche e modalità di applicazione: a differenza del d.l. n. 19/2020, all'art. 1, c. 6, è precisato che la durata del «divieto di mobilità [...] dalla propria dimora» è limitata all'«accertamento della guarigione o al ricovero in una struttura sanitaria o altra struttura allo scopo destinata». Tale specificazione non sembra però risolutiva: la genericità della misura rimanda ancora una volta a una determinazione affidata alla normativa secondaria e la mancata abrogazione della disposizione contenuta nel d.l. 19/2020 comporta la «coesistenza di due diverse norme incriminatrici destinate a sanzionare l'inosservanza»<sup>62</sup>.

Inoltre, la riserva di giurisdizione, ex art. 13 Cost., non sembra soddisfatta né in tale passaggio né in quello che stabilisce la necessità di un «provvedimento dell'autorità sanitaria»<sup>63</sup> (la normativa subordina, ancora per la prima volta, l'applicazione della quarantena all'emanazione di un «provvedimento amministrativo individuale e concreto»<sup>64</sup>). La possibilità del ricorso alla giustizia amministrativa, infatti, non è accompagnata dalla «previsione di una procedura di convalida, nei tempi e con le modalità dell'art. 13 Cost.»<sup>65</sup>. Sempre il d.l. n. 33/2020, all'art. 1, c. 7, affianca alla quarantena precauzionale, equiparandola, «ogni altra misura ad essa equivalente»: altro passaggio che appare in contrasto con la riserva di legge prevista dagli artt. 13 e 16 Cost.<sup>66</sup>. Possono sollevare il medesimo dubbio di legittimità costituzionale la generica determinazione dei soggetti destinatari della misura e il «rinvio in bianco»<sup>67</sup> dell'art. 2, c. 1, che estende l'applicazione delle sanzioni all'inosservanza dei «decreti e delle ordinanze emanati in attuazione del presente decreto».

La fonte primaria sembra affidare alla normativa secondaria, quindi alle «misure introdotte dal Governo, con d.P.C.M. o ordinanze ministeriali, ovvero dalle regioni»<sup>68</sup>, un ruolo troppo centrale nella limitazione di libertà fondamentali non assicurando, come nel caso del rinvio in bianco, le «garanzie costituzionali o [...] l'attuazione di norme di fonti di

---

<sup>60</sup> *Ibidem.*

<sup>61</sup> *Ibidem.*

<sup>62</sup> G.L. Gatta, *Emergenza Covid-19 e "fase 2": misure limitative e sanzioni nel d.l. 16.5.2020, n. 33 (nuova disciplina della quarantena)*, in *Sistema penale*, 18 maggio 2020.

<sup>63</sup> *Ibidem.*

<sup>64</sup> *Ibidem.*

<sup>65</sup> *Ibidem.*

<sup>66</sup> *Ibidem.*

<sup>67</sup> *Ibidem.*

<sup>68</sup> *Ibidem.*

rango primario»<sup>69</sup>. Analoghe criticità sono riscontrabili quando l'adozione di misure di contenimento dell'emergenza epidemiologica da Covid-19 impone e norma, su scala nazionale, il c.d. *lockdown*: alla limitazione di alcune libertà fondamentali costituzionalmente garantite, quali la libertà di circolazione (art. 16 Cost.), di iniziativa economica (art. 41 Cost.) o di riunione (art. 17 Cost.), segue la loro sospensione con il "confinamento" di ogni cittadino italiano presso la propria dimora. Il *lockdown* si differenzia dalla quarantena per i presupposti applicativi: non si sospetta il contagio dei soggetti sottoposti alla misura, ma lo si vuole prevenire.

L'ordinamento italiano ammette l'ipotesi di compressione dei diritti fondamentali se necessaria alla tutela di un bene superiore, come la salute pubblica, e se fondata su legge o atto avente forza di legge<sup>70</sup>. Il d.l. del 23 febbraio 2020, n. 6, tuttavia, all'art. 3, c. 1, affida l'adozione delle restrizioni (ex artt. 1 e 2) ai Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri. Risulta a maggior ragione problematica la «clausola in bianco»<sup>71</sup> posta dall'indeterminatezza dell'art. 2 del d.l. in esame<sup>72</sup>, che riconosce all'autorità competente la possibilità di adottare «ulteriori misure di contenimento e gestione dell'emergenza [...] anche al di fuori dei casi di cui all'articolo 1, comma 1».

È stata quindi una normativa secondaria a introdurre e normare in Italia il *lockdown*, misura emergenziale senza precedenti, protratto per due mesi. Lo stato di eccezione non dovrebbe giustificare, nel rispetto della «tenuta dello stato di diritto»<sup>73</sup>, l'attribuzione al Governo di un potere di disposizione incondizionato di diritti e libertà fondamentali<sup>74</sup>.

## 5. Imporre il confinamento: l'opera controriformista e le nuove *regulae*.

La «coesistenza di leggi, regole e costumi fra di loro in contrasto[,] [che] riduc[ono] grandemente l'efficacia del controllo sulla condotta dei singoli»<sup>75</sup>, è riscontrabile, come presupposto, anche nelle reazioni alla chiusura imposta.

L'esperienza monastica presenta una:

«Sua stessa struttura organizzativa, separata dal resto della società, [...] [perché] configura[ta] come il tentativo e il desiderio di continuare a proporre i modi di essere e il fervore di rinuncia dei primi cristiani: come l'unica forma di vita che garantis[ca] [...] una continuità a quel modello di perfezione, altrimenti irrimediabilmente contaminato e disperso dallo stesso successo storico del cristianesimo»<sup>76</sup>.

---

<sup>69</sup> *Ibidem*.

<sup>70</sup> Cfr. G.L. Gatta, *Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in *Sistema penale*, 16 marzo 2020.

<sup>71</sup> *Ibidem*.

<sup>72</sup> *Ibidem*.

<sup>73</sup> *Ibidem*.

<sup>74</sup> Cfr. *ibidem*.

<sup>75</sup> G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, cit., p. 83.

<sup>76</sup> G. Miccoli, *I monaci*, cit., p. 45.

Lo schema storiografico del V secolo descrive una sorta di “distanziamento sociale” dei monaci che «vogliono preservarsi dal quel contagio [rappresentato dalla] [...] decadenza e corruzione della Chiesa di Gerusalemme»<sup>77</sup>: una critica strutturata alla crisi delle istituzioni ecclesiastiche e secolari che si traduce in una «chiusura, prima che [in] [...] una separazione, rispetto agli uomini e al proprio tempo»<sup>78</sup>. Nel Medioevo la sempre più consolidata realtà dell'organizzazione dei monasteri è ormai «orgogliosa rivendicazione di egemonia sociale ma anche di un contraddittorio e lacerante rapporto con la società e con la storia»<sup>79</sup>.

Il ruolo di «modello alternativo ad un imperante disordine»<sup>80</sup> è ereditato, nel XVI secolo, dalla realtà conventuale femminile, che presenta un'organizzazione *sui iuris* che concorre con, e alcune volte sostituisce, quella dell'autorità formalmente riconosciuta. I monasteri sono normati da *regulae* che, sempre più lontane dalla semplicità di quelle benedettina e agostiniana, sono il prodotto di un'autonomia che consente all'istituto religioso anche la comminazione diretta delle pene.

Il Concilio di Trento (1545 - 1564), durante la XXV sessione, interviene formalmente nella delineazione della disciplina della vita monacale estendendo, al *caput 5* del *Decretum de regularibus et monialibus*, la clausura a tutti gli ordini femminili, ai quali sono assimilate anche le comunità delle terziarie regolari<sup>81</sup>. L'opera controriformista formalizza la rivoluzione della Chiesa «nel capo e nelle membra»<sup>82</sup> promossa dal Concilio di Costanza (1414 - 1428) e restituisce all'autorità centrale il potere entrando in conflitto con le singole organizzazioni. Le ospiti dei conventi, così come dei rifugi, sono «oggetti sociali su cui sviluppare una strategia di bonifica e di controllo integrale ed egemonica»<sup>83</sup>: la clausura coattiva estesa a ogni ordine femminile ne è la dimostrazione.

Il *Decretum*, reso effettivamente esecutivo nel 1566 con la bolla *Circa pastoralis* di Pio V, provoca, in alcune realtà, fenomeni di reattanza che sfociano in vere e proprie ribellioni alla norma, ingenerate da uno stato motivazionale descritto dalla «semantica storica [come] [...] pena, angoscia, incredulità, rammarico, smarrimento, dolore e pianti»<sup>84</sup>. Molti monasteri, infatti, pur avendo aderito fin dalla loro fondazione all'istituto della clausura non lo avevano mai applicato nelle sue più severe restrizioni<sup>85</sup>.

I vescovi, ai quali è demandata l'esecuzione del *Decretum*, si scontrano con la difficoltà di attuare un provvedimento emanato da un potere avulso dalle realtà destinatarie: privare le monache di ogni contatto con l'esterno richiederà anche dispendiosi interventi edilizi, sia per la costruzione di nuove strutture lontano dal centro delle città che per l'adeguamento degli edifici già esistenti (la maggior parte, situati nell'agglomerato urbano, saranno resi invisibili e inaccessibili da mura e cancelli di ferro).

---

<sup>77</sup> *Idem*, p. 49.

<sup>78</sup> *Idem*, p. 50.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

<sup>80</sup> *Idem*, p. 57.

<sup>81</sup> Cfr. E. Novi Chavarría, *Voci di dissenso dal chiostro. Riforme, clausura e resistenza nei monasteri femminili di Napoli (1565-1588)*, in *Erebea. Revista de Humanidades y Ciencias Sociales*, 7, 2017.

<sup>82</sup> Commissione Luterana - Cattolica Romana sull'Unità, 2017.

<sup>83</sup> S. D'Amico, *Assistenza o reclusione?*, cit., p. 238.

<sup>84</sup> E. Novi Chavarría, *Voci di dissenso dal chiostro*, cit., p. 170.

<sup>85</sup> *Idem*, pp. 167 - 170.

Si impone una forma di obbedienza che inasprisce le regole esistenti e annulla le poche libertà ancora concesse, come i colloqui con i parenti e la possibilità di allontanarsi temporaneamente dal convento per motivi di salute o familiari.

Come sarà successivamente descritto, le manifestazioni di reattanza si aggraveranno in modo direttamente proporzionale all'inasprimento delle restrizioni e all'importanza attribuita da ogni soggetto alla libertà limitata, corrispondendo agli enunciati della PRT.

## **6. Reattanza al confinamento: il mancato compimento della fase di *reactance striving* come potenziale criminogenetico non orientato.**

La teoria di Brehm descrive l'*arousal* come costituito da due momenti complementari: la fase di *reactance motivation*, che rappresenta la tensione rivolta all'attuazione di un comportamento ripristinatorio della condizione precedente, e quella di *reactance striving*, che determina il compimento della potenzialità della motivazione<sup>86</sup>. Le fasi così teorizzate, applicate al caso concreto, sono identificabili rispettivamente in una reazione soggettiva, che attiene alla percezione individuale, e in una comportamentale che, indotta dalla prima, è l'aspetto percepibile della reattanza: entrambe sono individuabili nello schema comportamentale delle monache che reagiscono alle limitazioni imposte dal *Decretum*. Le residenti dei monasteri di Napoli traducono i sentimenti di angoscia, smarrimento e dolore in una «resistenza "armata" contro gli agenti della curia vescovile venuti ad imporre le riforme»<sup>87</sup>: le monache di S. Festo e quelle di S. Maria Donalbina «scaraventa[n]o loro addosso dalle finestre del convento per più di due ore pietre, sassi, calcinacci, vasi colmi di terra e attrezzi di cucina»<sup>88</sup>; i monasteri di S. Gregorio Armeno e di S. Patrizia sono in prima linea nel costituire un «energico fronte di opposizione»<sup>89</sup>, contrastato con l'ausilio del braccio secolare.

Il *motu proprio* di Pio V stabilisce che le monache che rifiutino la clausura debbano essere allontanate immediatamente dal chiostro e fare ritorno alle famiglie d'origine. La forza militare è impiegata, prima che per l'allontanamento coatto, per costringere le donne alla professione dei voti. In alcune realtà, le residenti sono segregate all'interno di conventi strettamente sorvegliati: ogni interferenza esterna sarà punita con tre anni di galera per gli uomini e con pene corporali, o altre da definirsi, per le donne.

La maggior parte delle famiglie rifiuta di riaccogliere le parenti che sono quindi costrette ad arrendersi alla vita claustrale e a trasformare la propria dissidenza in una «travagliata obbedienza»<sup>90</sup>.

Il reingresso delle monache è subordinato al vaglio del processo per la loro ribellione alle autorità ecclesiastiche e alla pronuncia dei voti, di obbedienza e di

---

<sup>86</sup> Cfr. C. Mühlberger, J. Klackl, S. Sittenthaler, E. Jonas, *The approach - Motivational Nature of Reactance*, cit.

<sup>87</sup> E. Novi Chavarría, *Voci di dissenso dal chiostro*, cit., p. 169.

<sup>88</sup> *Ibidem*.

<sup>89</sup> *Idem*, p. 170.

<sup>90</sup> *Idem*, p. 172.

sottomissione. Gli atti dei processi verbalizzano le testimonianze delle imputate che denunciano di non aver mai scelto liberamente la vita monacale, ma di essere state costrette dalle famiglie. Le sorelle Caracciolo (Margherita, Caterina, Livia, Vittoria ed Eleonora) descrivono le intimidazioni e le violenze inflitte dal padre, che avrebbe anche minacciato di ucciderle a calci se non avessero accettato di entrare in convento e di rinunciare così alla loro quota di patrimonio. Ippolita Minutolo denuncia di essere stata segregata dalla madre «in un pollaio per oltre un mese e [sottoposta] a ogni genere di sevizie, minacce, calci e percosse»<sup>91</sup>. Maria e Giovanna di Somma si dichiarano vittime dei propri fratelli. Le imputate avanzano la richiesta (mai accolta) di non essere almeno costrette a partecipare alla vita claustrale per come ridefinita e di poter conservare le libertà garantite *de facto* prima del Concilio. All'esito dei processi, le monache, nuovamente confinate nel monastero, non «[nasconderanno] il loro dissenso»<sup>92</sup> e, come Vittoria Caracciolo, opporranno un'«ostinata disubbidienza alle regole, chius[e] in un irriducibile rifiuto di qualunque forma di disciplina»<sup>93</sup>.

È significativa la narrazione delle sorelle di Somma che, in sede di procedimento, affermano che i fratelli «li volno levar la robba [e] la libertà [e] stanno a risico di farnoli perdere l'honore et l'anima»<sup>94</sup>: il concetto di libertà è associato a un bene disponibile, economicamente quantificabile, del quale rivendicare la proprietà; le parole "honore" e "anima" sono espressione della propria individualità, riconosciuta a rischio perché strettamente connessa alla facoltà di scelta.

In accordo con la PRT, emerge l'assunzione di consapevolezza della libertà di autodeterminazione nel momento in cui le donne sono costrette a relazionarsi con la minaccia o la limitazione della libertà stessa.

L'interazione con l'Altro, nel caso di specie, si realizza nell'interazione con un atteggiamento di «"potere globale, totalizzante sulla persona", un vero e proprio gesto di "dominio", la cui pregnanza simbolica e fisico-corporea conduce direttamente al cuore del fenomeno violento»<sup>95</sup>. Per comprendere la significatività della violenta imposizione subita dalle figlie femmine bisogna interrogarsi sull'importanza da loro attribuita alla famiglia d'origine. Secondo la classificazione di Charles Horton Cooley<sup>96</sup>, i gruppi con i quali il soggetto interagisce assumono un'importanza primaria (gruppo primario) o, in maniera residuale, secondaria (gruppo secondario), in base al rapporto affettivamente ed emozionalmente preferenziale instaurato<sup>97</sup>. Le giovani donne condannate alla clausura sono costrette a entrare in monastero a un'età generalmente non superiore ai dodici anni, prevalentemente trascorsi nel ruolo di vittime: potrebbe quindi essere identificato nell'"appartenenza in sé" al gruppo familiare un legame che, seppur non affettivo, possa dirsi significativo.

---

<sup>91</sup> *Idem*, p. 174.

<sup>92</sup> *Idem*, p. 176.

<sup>93</sup> *Idem*, p. 175.

<sup>94</sup> *Idem*, p. 176.

<sup>95</sup> A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente. Percorsi di vite criminali*, Raffaello Cortina Editore, 2009, p. 51.

<sup>96</sup> Esponente dell'interazionismo simbolico.

<sup>97</sup> Cfr. A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente*, cit., p. 260.

L'unica realtà conosciuta dalle giovani, prima dell'ingresso in convento, è il linguaggio violento a loro imposto. È preclusa ogni possibilità di confronto con una diversa realtà che sviluppi quell'intuizione morale basata, secondo il *Social Intuitionist Model*, sulla formulazione di un giudizio e di un ragionamento morali che consentano la distinzione tra "bene" e "male"<sup>98</sup>. Certamente primario può definirsi il nuovo gruppo sociale d'appartenenza costituito con le altre residenti del convento.

Donald Winnicott afferma che:

«Quando le forze crudeli o distruttive minacciano di sopraffare quelle dell'amore, l'individuo deve fare qualcosa per salvarsi e una cosa che egli fa è di volgersi verso l'esterno, drammatizzare il mondo interno al di fuori di sé, assumere lui stesso il ruolo distruttivo e suscitare il controllo di un'autorità esterna»<sup>99</sup>.

Secondo l'Autore, questa condizione sarebbe prodromica allo sviluppo di una tendenza antisociale. Le "forze crudeli o distruttive" sono agevolmente riscontrabili nelle dinamiche familiari e la "minaccia di sopraffazione" è resa effettiva dal finale "gesto di dominio" che l'imposizione della monacazione rappresenta. Prima la minaccia, poi l'effettiva eliminazione delle libertà riconosciute a ciascun essere umano implicano l'insorgenza dello stato di reattanza identificabile con la reazione emotiva che, secondo Tamotsu Shibutani<sup>100</sup>, insorge quando «un'attività orientata a un fine è ostacolata»<sup>101</sup>.

La volontarietà di un comportamento è espressa dalla possibilità di "orientare" la propria azione verso la realizzazione di un obiettivo, che rappresenta l'acquisizione di consapevolezza del proprio agire<sup>102</sup>: tradotto nel linguaggio della PRT, è la fase della *reactance motivation*. La mancata attuazione della potenzialità dell'azione, cioè il mancato ripristino della condizione di libertà precedente, produce nel soggetto un senso di resa che si concreta nell'acquisizione di consapevolezza della propria impotenza e, secondo Mikulincer, nella diminuzione della sua motivazione<sup>103</sup>.

Alla presenza di tali fattori, il sentimento di reattanza non è più finalizzato al ristoro della libertà: come un'energia che si trasforma, è un potenziale non orientato che, associato alla perdita di autocontrollo prodotta nel soggetto dal mancato compimento della successiva fase di *reactance striving*, assume il "ruolo distruttivo" criminogenetico identificato da Winnicott.

---

<sup>98</sup> *Idem*, pp. 56 - 66.

<sup>99</sup> *Idem*, p. 90. Per approfondimenti, v. D.W. Winnicott, *Il bambino deprivato. Le origini della tendenza antisociale*, Raffaello Cortina, 1986.

<sup>100</sup> Sociologo della corrente interazionista.

<sup>101</sup> Cfr. A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente*, cit., p. 213. Per approfondimenti, v. T. Shibutani, *Society and Personality. An interactionist Approach to Social Psychology*, Prentice-Hall, 1961.

<sup>102</sup> *Ibidem*.

<sup>103</sup> Cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review of Psychological Reactance Theory*, cit., p. 283. Per approfondimenti, v. M. Mikulincer, *The relationship of probability of success and performance following unsolvable problems: Reactance and helplessness effects*, in *Motivation and Emotion*, 12, 1988, pp. 139 ss.

Il comportamento deviante, definito da Howard Becker<sup>104</sup> come l'attuazione di una potenzialità preesistente, è innescato dall'interazione con «un sistema simbolico»<sup>105</sup> anch'esso deviato. La dinamica valoriale di un sistema costruisce "valore" orientando le scelte comportamentali dell'individuo rispetto alle possibilità che una «situazione offre intrinsecamente»<sup>106</sup>. Il soggetto assume «gli atteggiamenti di "[A]ltri non convenzionali" [appartenenti a] [...] un gruppo strutturato simbolicamente intorno alla "non condanna" [...] dell'azione etichettata come deviante»<sup>107</sup>.

L'ingresso forzato nel monastero non offre, in molti casi, discontinuità rispetto all'«educazione alla paura e alla violenza»<sup>108</sup> che le giovani donne hanno appreso dalla famiglia d'origine. La realtà sociale costituita all'interno di alcuni conventi è contraddistinta da una «interazione simbolica negativa»<sup>109</sup>, perché agevola la trasformazione del potenziale distruttivo in un comportamento deviante attraverso la messa in atto di un "processo di violentizzazione" (secondo la teorizzazione di Lonnie Athens)<sup>110</sup> che può avere come esito l'apprendimento di una carriera violenta.

Il Concilio di Trento, ridefinendo i termini della clausura e della gestione dei conventi, formalizza il potere della figura della madre superiora, rendendola vera e propria «guardiana e carceriera» delle sue sottoposte<sup>111</sup>. «La rinuncia al mondo [esterno, quindi,] [...] [passa] necessariamente per la rinuncia e l'abbandono della propria volontà nelle mani di [un superiore gerarchico]»<sup>112</sup> che dirige e sorveglia un metodo di obbedienza. Il manifesto dell'educazione ascetica, riassunto da Gregorio Magno con l'affermazione: «non osi essere a capo chi non ha imparato ad essere sottoposto, né [...] ordini obbedienza ai suoi soggetti chi non ha appreso a praticarla verso i suoi superiori»<sup>113</sup>, diviene espressione di una sorta di "imitazione sociale" definita da Courtois come «un'imitazione ascetica, [sostitutiva dell'] iniziativa ascetica»<sup>114</sup>.

La subordinazione deve essere espressa, per obbligo prescritto, con atteggiamenti di sottomissione quali mantenere lo sguardo rivolto verso il basso, inchinarsi al passaggio della Priora e "umiliarsi", termine riportato esplicitamente nella Costituzione di un convento spagnolo<sup>115</sup>. In alcuni ricoveri la libertà delle monache è negata anche attraverso la mortificazione dell'aspetto fisico e l'annullamento della femminilità: il capo delle donne è

---

<sup>104</sup> Cfr. H.S. Becker, *Outsiders. Studi di sociologia della devianza*, Meltemi, 2017.

<sup>105</sup> *Idem*, p. 157.

<sup>106</sup> *Ibidem*.

<sup>107</sup> A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente*, cit., pp. 232-233.

<sup>108</sup> *Idem*, p. 257.

<sup>109</sup> *Idem*, p. 267.

<sup>110</sup> *Idem*, pp. 255 ss. Per approfondimenti, v. L. Athens, *The Creation of Dangerous Violent Criminals*, University of Illinois Press.

<sup>111</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «[...] se esforzaron por modelar le poder de la priora, convirtiéndola en una auténtica guardiana y carcelera de sus hermanas». F.J.G. Pérez, *La resistencia a la clausura en los monasterios femeninos de Mallorca durante le siglo XVIII*, in *Espacio, tiempo y forma*, 4 (30), 2017, p. 218.

<sup>112</sup> G. Miccoli, *I monaci*, cit., p. 47.

<sup>113</sup> *Ibidem*.

<sup>114</sup> *Ibidem*.

<sup>115</sup> Si fa riferimento alle Disposizioni del vescovo Rocamora sui conventi femminili («Disposiciones del obispo Rocamora sobre conventos de religiosas»). V. F.J.G. Pérez, *La resistencia a la clausura*, cit., p. 218.

rasato, coperto da una cuffia e da un velo; vige il divieto di indossare il busto e l'obbligo di vestire tonache di tela grossa sotto un ulteriore abito nero; non possono essere utilizzate calzature se non da ottobre a Pasqua, mesi durante i quali sono permessi gli zoccoli di legno. Le nuove arrivate si ribellano al codice d'abbigliamento adattando le vesti ai modelli indossati dalle loro coetanee fuori dalle mura: agli occhi delle più anziane, tale reazione è espressione di vanità e dissoluzione, da reprimere duramente. Formalmente, le pene comminabili per perseguire le trasgressioni classificate come lievi consistono nel dover baciare i piedi a tutte le consorelle, mangiare sul pavimento del refettorio, seguire rigide diete e indossare il cilicio; per le trasgressioni considerate più gravi, è prevista la carcerazione e la flagellazione inflitta da parte di tutte le sorelle<sup>116</sup>.

In realtà, le pene inflitte alle nuove arrivate (anche indipendentemente dal compimento della trasgressione) sono vere e proprie forme di violenza, perpetrate dalle consorelle più anziane che ripropongono lo schema a loro volta subito. Nel 1561, nel ricovero di Santa Valeria è deciso che saranno marchiate a fuoco, sulla fronte, coloro che tentino la fuga: non sono giunte testimonianze sull'effettiva attuazione di questa pratica, ma sono documentati i molti tentativi di fuga puniti con mesi di reclusione e l'incatenamento delle caviglie. Coloro che non riescono a evadere tentano il suicidio o diventano «matt[e] di disperazione»<sup>117</sup>, come Isabella Comi «tenuta in ceppi e catene»<sup>118</sup> per lungo tempo perché continua a rifiutarsi di pronunciare i voti.

Quando il processo di violentizzazione non è interrotto dal gesto auto-aggressivo può dirsi compiuto con la commissione di un comportamento violento. Il resoconto della visita pastorale del 1579 al ricovero di Santa Valeria descrive «come indisciplina, abusi e violenze [rappresentino] la norma»<sup>119</sup>: una condizione assimilabile a quella di altri conventi, dove a caratterizzare la quotidianità delle monache sono reati quali bestemmie, ingiurie rivolte alla superiora, rapporti omosessuali tra consorelle, rapporti eterosessuali con uomini estranei al monastero o appartenenti agli ordini religiosi, furti, aborti, infanticidi e omicidi.

Le particolari criticità del monastero di Santa Valeria, e la storia della sua fondazione, non impediscono, o forse agevolano, la designazione di questo istituto come idoneo, a partire dal 1574, all'accoglienza delle «monache dalla vita "men che onesta"»<sup>120</sup> che, in quella sede, sconteranno le pene comminate dall'autorità ecclesiastica.

Il nome più noto tra le condannate è quello di suor Maria Virginia, al secolo Marianna de Leyva, che concreta la sua ribellione alla vita claustrale perpetrando le azioni delittuose descritte durante il processo a carico di Gian Paolo Osio. L'uomo è ritenuto colpevole della violazione della clausura del convento di Santa Margherita, di omicidio e della deflorazione di molte delle monache ivi residenti, compresa suor Virginia. La De Leyva è vittima non solo della violenza dell'imputato, ma anche della complicità delle

---

<sup>116</sup> S. D'Amico, *Assistenza o reclusione?*, cit., p. 245.

<sup>117</sup> *Idem*, p. 249.

<sup>118</sup> *Ibidem*.

<sup>119</sup> *Idem*, p. 245.

<sup>120</sup> *Ibidem*.

consorelle e del padre spirituale Don Arrigoni, protagonisti di un «circuit[o] relazionale[e]»<sup>121</sup> che normalizza, sistematizzandole, «motivazioni devianti»<sup>122</sup>. La relazione con Gian Paolo Osio, narrata dalla finzione manzoniana come consensuale e sentimentale, è descritta dalla stessa suor Virginia come «un'attrazione - repulsione»<sup>123</sup>: una dinamica sofferta che le impedisce di riscattarsi dal ruolo di vittima a causa dell'interlocuzione con un gruppo primario che la condanna all'apprendimento di una carriera violenta, intrapresa con le minacce rivolte alle consorelle e la comminazione di ingiuste punizioni alle sottoposte.

Il mancato compimento della fase di *reactance striving*, vissuto dalla Monaca nell'impossibilità di autodeterminare una libera esistenza al di fuori delle mura del convento, è rinnovato nel momento in cui le due gravidanze portate a termine<sup>124</sup> mettono a rischio la nuova realtà conquistata, che le garantisce l'esercizio di potere e di libertà, seppur devianti. Marianna de Leyva attua il potenziale non orientato divenendo connivente con l'Osio nell'omicidio, vilipendio e occultamento di cadavere della conversa Caterina da Meda; nell'omicidio del fabbro del convento; negli atti di violenza contro la persona dello speciale Raniero Roncino (che sarà poi ucciso dall'Osio). Gli altri omicidi commessi dall'amante non la vedono parimenti coinvolta, seppur sempre consapevole delle azioni dell'uomo, che si avvale della complicità delle consorelle Ottavia e Benedetta, esse stesse future vittime della violenza omicida dell'Osio.

L'«interazione simbolica negativa» all'interno del gruppo primario incentiva, secondo Athens, «l'uso della forza emotiva e fisica per riconquistare ciò che lentamente si è perso con il ricorso alla violenza – quel senso di intimità, di vicinanza [...] che dovrebbe caratterizzare tutti i gruppi primari»<sup>125</sup>: la dinamica dell'incontro tra il risultato del processo di violentizzazione e la mancata acquisizione di una condizione compensativa della libertà persa (cui è finalizzata la fase di *reactance striving*) si evolve in un sistema di riferimento con logica identitaria alterata e in un comportamento antisociale classificato secondo una struttura valoriale conseguentemente deviata.

## 7. Controllare la reattanza: alcune tecniche per l'agevolazione della *compliance* dei soggetti destinatari della norma.

Il gruppo primario è il contesto maggiormente determinante l'interazione sociale dei soggetti coinvolti: le loro azioni, classificate secondo un sistema di riferimento condiviso, divengono «linguaggio significativo»<sup>126</sup> perché alla gestualità è attribuita la rappresentatività dell'esperienza valoriale del gruppo stesso. La definizione e l'immagine di sé che l'individuo forma, o ridefinisce, sono il prodotto di un'interazione con soggetti che condividono la medesima caratterizzazione identitaria. Secondo de Lemus *et al.*<sup>127</sup>, la *self-definition* può influenzare la tipologia di reazione, caratterizzandola, anche in una dinamica

<sup>121</sup> A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente*, cit., p. 233.

<sup>122</sup> *Idem*, p. 232.

<sup>123</sup> M.C. Giannini, voce «Leyva, Virginia Maria de», in *Dizionario Biografico degli Italiani*, 65, 2005.

<sup>124</sup> Il primogenito nasce morto; la secondogenita sopravvive a un tentativo di aborto.

<sup>125</sup> A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente*, cit., p. 267.

<sup>126</sup> *Idem*, p. 106.

<sup>127</sup> S. de Lemus, M. Bukowski, R. Spears, M. Telga, *Reactance to (or Acceptance of) Stereotypes. Implicit and Explicit Responses to Group Identity Threat*, in *Zeitschrift für Psychologie*, 223, 4, 2015, pp. 236 ss.

di *group reactance*. Il momento di acquisizione della consapevolezza della propria capacità di autodeterminazione, descritto dalla PRT, è correlato alle libertà riconosciute dalla comunità nella quale ci si identifica.

Gli studi riportati da Steindl *et al.*<sup>128</sup> confermano l'esistenza di una «reattanza indiretta»<sup>129</sup> il cui *arousal* ha come presupposto la propensione dell'individuo a immedesimarsi con la realtà vissuta da un'altra persona, indipendentemente dalla concreta possibilità che la minaccia osservata contro l'altrui libertà possa estendersi alla propria. Allo stesso modo, è comprovabile che il sentimento di reattanza possa essere mitigato dalla mera presa d'atto del ripristino, beneficiato dal soggetto terzo, della precedente condizione di libertà: la prospettiva individualistica è integrata dal confronto con l'alterità.

Il fattore "empatia", così introdotto, sembra costituire nella gestione della pandemia un valido strumento per l'agevolazione della *compliance* dei soggetti destinatari di norme che sacrificano libertà fondamentali a tutela del primato della salute pubblica.

I dati registrati nella *Greater Toronto Area* durante l'epidemia di SARS del 2003<sup>130</sup> mostrano come i risultati di 50 su 68 sondaggi, effettuati su larga scala, convergano nell'identificazione del «dovere civico»<sup>131</sup> quale motivo che ha indotto i cittadini a una rispettosa osservanza della quarantena; hanno giocato un ruolo minoritario sia il rischio (percepito come solo «moderato»<sup>132</sup>) di poter essere personalmente contagiati che l'inasprimento delle sanzioni e delle pene previste per la violazione delle norme anti-contagio.

In Italia il *lockdown* ha inciso profondamente sulla facoltà di autodeterminazione di ogni individuo e la complessità della cornice normativa che lo ha giustificato è elemento a sfavore dell'agevolazione della *compliance* dei soggetti destinatari. La comprensione della *ratio* della norma, che trova nella tutela della salute pubblica e nella contingenza emergenziale una giustificazione a tutti accessibile, è stata inficiata dai dubbi che possono sorgere sulla legittimità delle restrizioni. Si ipotizza quindi che gli Italiani, come nell'esempio canadese, abbiano accettato i sacrifici che il *lockdown* ha comportato perché mossi dal dovere civico di tutelare il bene primario della salute di tutti i cittadini.

La conferenza stampa del Presidente del Consiglio<sup>133</sup>, con la quale è annunciata la contestuale entrata in vigore della misura, utilizza infatti una narrazione che, finalizzata a ottenere l'adesione al dettato normativo, incentiva la propensione dei soggetti a un'interazione empatica. È chiesto ai cittadini di «rinunciare a qualcosa per il bene

---

<sup>128</sup> Cfr. C. Steindl, E. Jonas, S. Sittenthaler, E. Traut-Mattausch, J. Greenberg, *Understanding Psychological Reactance*, cit.

<sup>129</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «Vicarious reactance». *Idem*, p. 208.

<sup>130</sup> Cfr. C. DiGiovanni, J. Conley, D. Chiu, J. Zaborski, *Factors Influencing Compliance with Quarantine in Toronto During the 2003 SARS Outbreak*, in *Biosecurity and bioterrorism: biodefense strategy, practice, and science*, 2 (4), 2004, pp. 265 ss.

<sup>131</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «[...] focus group participants cast this motivation as "civic duty"». *Idem*, p. 267.

<sup>132</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «[...] respondents estimated their risk of acquiring SARS as no greater than "moderate"». *Ibidem*.

<sup>133</sup> 9 marzo 2020.

dell'Italia», dei «nostri cari, dei nostri genitori, dei nostri nonni; [...] [per] proteggere tutti noi e soprattutto le persone più fragili e più vulnerabili». L'identificazione con la collettività, che richiama un'idea di società fondata sulla coordinazione dei suoi elementi costitutivi, ossia le realtà embrionali rappresentate dal gruppo primario familiare, è resa possibile con l'attribuzione agli Altri del volto dei propri affetti.

A ogni Italiano è chiesto di farsi carico di una «grande responsabilità, [...] [di] fare la propria parte», per mostrare vicinanza alle famiglie delle vittime del Covid-19 e a «tutti i medici e infermieri che sono in trincea».

Gli studi condotti da Traut-Mattausch *et al.*<sup>134</sup>, che si interrogano su quale modalità di presentazione di una riforma politica possa controllare maggiormente fenomeni di reattanza, propongono come vincente una giustificazione delle limitazioni che evidenzia i miglioramenti che le imposizioni produrranno, rispetto a una narrazione concentrata esclusivamente sulla descrizione delle restrizioni. La prospettiva della realizzazione di una situazione maggiormente vantaggiosa non reca apparentemente pregiudizio alla libertà di autodeterminazione del soggetto che, operando un bilanciamento tra l'obiettivo che sarà raggiunto e il costo per ottenerlo, recepirà la limitazione non più come imposta, ma come una scelta conveniente.

La giustificazione dell'imposizione del *lockdown* italiano non ha prospettato una situazione di per sé "migliore", ma ristorativa solo di una condizione di possibile convivenza con una minaccia definita inattesa. L'effetto di *compliance* immediato è stato possibile richiamando a una responsabilità civica coniugata con il sentimento di paura determinato dalla situazione emergenziale: un sentimento che, se non mitigato dall'evoluzione positiva delle criticità, produce però il risultato contrario. L'insorgenza del timore del danno alla propria salute, insieme alla reattanza che la sola minaccia della restrizione già suscita, ha mostrato poter determinare una reazione sociale che mette in secondo piano la consapevolezza del beneficio che la limitazione intende produrre: la diffusione della bozza del d.P.C.M. che avrebbe istituito "zona rossa" la Regione Lombardia e altre quattordici Province<sup>135</sup> ha indotto (in data 8 marzo 2020) centinaia di Italiani a spostarsi al Sud del Paese, nonostante avessero consapevolezza del «rischio di maggiore diffusione della malattia»<sup>136</sup>.

L'imprevedibilità della pandemia è una giustificazione che ha perso rapidamente validità: le misure adottate dal Governo si sono mostrate insufficienti; le promesse formulate sono state in gran parte disattese e il Paese ha affrontato, ancora impreparato, la c.d. "seconda ondata" del virus. Il sacrificio compiuto dagli Italiani durante il primo *lockdown* è stato così vanificato e il livello di *compliance* si è ridotto notevolmente di fronte all'evidenza che le libertà limitate non siano state ristorate.

---

<sup>134</sup> Cfr. E. Traut-Mattausch, E. Jonas, M. Förg, D. Frey, F. Heinemann, *How Should Politicians Justify Reforms to Avoid Psychological Reactance, Negative Attitudes, and Financial Dishonesty?*, in *Journal of Psychology*, 216 (4), 2008, pp. 218 ss.

<sup>135</sup> Nei territori dell'Emilia-Romagna, del Piemonte, del Veneto e delle Marche.

<sup>136</sup> G. Palmieri, *Una possibile analisi sulla (ir)rilevanza penale delle condotte agevolatrici del contagio da Covid-19*, in *Altalex*, 18 marzo 2020.

Gli episodi di reattanza all'imposizione della chiusura sono stati esemplificativi di come la mancata possibilità di riconquistare direttamente la libertà, minacciata o eliminata, induca il soggetto ad agire comportamenti volti all'ottenimento di una compensazione, anche indiretta, per ripristinare l'autocontrollo perduto.

La reazione più comune è quella teorizzata dal c.d. *boomerang effect*<sup>137</sup>: il soggetto, indotto dallo stato motivazionale in nessun modo mitigato, tiene proprio la condotta vietata. La probabilità che tale effetto si realizzi è maggiore quando la comunicazione di una norma utilizzi un *high-controlling language* (HCL): espressioni controllanti, esplicite e dirette, quali "si deve", "è necessario"<sup>138</sup>. In accordo con le tesi di Shen e Coles<sup>139</sup>, l'HCL è il registro linguistico che caratterizza gli interventi legislativi con oggetto la normazione in materia di salute e il suo utilizzo è infatti riscontrabile anche nella comunicazione del *lockdown* italiano: «le nostre abitudini vanno cambiate, vanno cambiate ora; dobbiamo rinunciare a qualcosa [...]; siamo costretti a scegliere, a imporre sacrifici»<sup>140</sup>. Miller e Quick<sup>141</sup> ritengono invece che la scelta del *low-controlling language* (LCL), caratterizzato da espressioni cortesi, implicite e indirette ("forse è da considerare"; "magari"; "sarebbe opportuno")<sup>142</sup>, esalti l'intento persuasivo del messaggio e freni l'*arousal* della reazione. Il LCL, indicato per rivolgersi a destinatari particolarmente reattivi quali i *teenagers*, rende però la comunicazione «vaga, ambigua e imprecisa»<sup>143</sup>, quindi fraintendibile e inadatta alla finalità impositiva tipica del linguaggio normativo. La comunicazione della norma potrebbe quindi controllare l'*arousal* della reazione e gestirne l'evoluzione attraverso l'ottimizzazione dell'HCL, mediante l'applicazione di tecniche di disinnescamento della reattanza formulate nell'ambito della psicologia clinica<sup>144</sup>.

Nella conferenza stampa del 9 marzo 2020 è possibile riscontrare la tecnica dell'*other-referencing* che, mettendo in risalto gli effetti del sacrificio a favore delle persone più prossime, crea l'illusione che a essere sottoposto alle restrizioni sia il beneficiario delle azioni, riducendo così, nel soggetto effettivamente obbligato, la percezione della minaccia alla propria libertà. Nelle comunicazioni mediatiche non istituzionali, per ricordare ai cittadini l'importanza di rispettare le rigide restrizioni, si è fatto spesso ricorso al *narrative transportation*, tecnica che utilizza il sentimento di "trasporto" (processo durante il quale l'attenzione e tutte le risorse mentali sono concentrate sulla narrazione) suscitato dalla forma del "racconto", favorendo l'identificazione dell'ascoltatore con i personaggi protagonisti. Sono diventate "storie" le vite di chi è sopravvissuto al virus; di coloro che

<sup>137</sup> Cfr. B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review of Psychological Reactance Theory*, cit.

<sup>138</sup> Cfr. T.V. Staunton, E.M. Alvaro, B.D. Rosenberg, *A case for directives: Strategies for enhancing clarity while mitigating reactance*, in *Current Psychological Issues*, 2020.

<sup>139</sup> Cfr. L. Shen, V. B. Coles, *Fear and Psychological Reactance. Between-Versus Within-Individuals Perspectives*, in *Zeitschrift für Psychologie*, 223 (4), 2015, pp. 225 ss.

<sup>140</sup> Conferenza stampa del Presidente del Consiglio, 9 marzo 2020.

<sup>141</sup> Per approfondimenti, C.H. Miller, L.T. Lane, L.M. Deatrick, A.M. Young, K.A. Potts, *Psychological reactance and promotional health messages: The effects of controlling language, lexical concreteness, and the restoration of freedom*, in *Human Communication Research*, 33, 2007, pp. 219 ss; C.H. Miller, B.L. Quick, *Sensation seeking and psychological reactance as health risk predictors for an emerging adult population*, in *Health Communication*, 25, 2010, pp. 266 ss.

<sup>142</sup> Cfr. T.V. Staunton, E.M. Alvaro, B.D. Rosenberg, *A case for directives*, cit.

<sup>143</sup> *Ibidem*.

<sup>144</sup> *Ibidem*.

hanno perso un familiare; degli operatori sanitari che hanno affrontato la difficile quotidianità ospedaliera.

Alcuni passaggi delle conferenze stampa del Presidente del Consiglio, invece, hanno indotto un'identificazione con il narratore, cercando una corresponsabilizzazione («noi tutti abbiamo una grande responsabilità, voi cittadini tutti con me»<sup>145</sup>) che, talvolta, è parso degenerasse in una deresponsabilizzazione del Governo: è stata «minacciata» la procrastinazione del ristoro delle libertà subordinando il rallentamento della risoluzione dell'emergenza sanitaria all'eventuale mancato rispetto delle prescrizioni da parte degli Italiani.

La scelta comunicativa, con la quale sono state introdotte le misure di contenimento adottate in Italia, sembra aver concorso ad aumentare il «distanziamento sociale» tra Politica e Cittadini già prodotto dal differimento, o dalla mancata attuazione, degli interventi annunciati e dalla presentazione incerta di quelli futuri. La «distanza»<sup>146</sup> tra i destinatari della norma e l'autorità che l'ha imposta concreta, secondo Traut-Mattausch *et al.*<sup>147</sup>, la dissociazione dal soggetto considerato «aggressore»<sup>148</sup>, che la PRT individua come una delle reazioni indirette conseguenti al mancato ristoro della libertà. Tale distanza potrebbe degenerare nel disconoscimento dell'Autorità formalmente legittimata.

## 8. Conclusioni.

L'applicazione della *Psychological Reactance Theory* agli scenari di clausura monacale femminile imposta e di *lockdown* per Covid-19 ha permesso di confermare il valore euristico della teoria in una prospettiva socio-criminologica.

In particolare, è stato possibile confermare l'insorgenza del sentimento di reattanza in misura direttamente proporzionale all'importanza che il soggetto attribuisce alle libertà minacciate, indipendentemente da una loro tipizzazione giuridica.

L'analisi delle ribellioni all'imposizione della clausura monacale femminile durante l'Età Moderna ha reso plausibile l'esistenza di una correlazione tra la reazione dell'individuo a una norma che limiti, o elimini, le proprie libertà e l'attuazione di un comportamento antisociale.

La monacazione femminile, nei casi analizzati, è stata il risultato di una dinamica di controllo sociale operata dalla Chiesa della Controriforma e del gesto di dominio del nucleo familiare di appartenenza. Le monache sono state private delle libertà che la nostra attualità identifica come diritti fondamentali di ogni individuo. Durante la pandemia da Covid-19, gli stessi diritti sono stati compressi per tutelare il bene primario della salute pubblica. Il confinamento tra le mura domestiche, realizzatosi con il *lockdown*, è stato

---

<sup>145</sup> Conferenza stampa Presidente del Consiglio, 9 marzo 2020.

<sup>146</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «Therefore, we assume that people distance themselves from the government or society after a limitation justification of a political reform». E. Traut-Mattausch, E. Jonas, M. Förg, D. Frey, F. Heinemann, *How Should Politicians Justify Reforms*, cit., p. 221.

<sup>147</sup> *Ibidem*.

<sup>148</sup> Traduzione a cura dell'autore. Testo originale: «One indirect possibility to restore one's freedom is to dissociate themselves from the aggressor». *Idem*, p. 221.

determinato su presupposti che, in uno stato di diritto, ben si allontanano dalla violenta imposizione claustrale presa in esame. Tuttavia, l'indeterminatezza del dettato normativo e i dubbi che potrebbero essere sollevati sulla legittimità costituzionale (e convenzionale) delle misure adottate rendono più difficoltoso il controllo del sentimento di reattanza del soggetto destinatario. La tensione della *reactance motivation*, nello scenario disegnato dalle misure di contenimento dell'emergenza epidemiologica, non trova attuazione a causa sia del ripristino solo parziale e temporaneo delle libertà che dell'assenza di ristori.

Il conflitto tra Parlamento e Governo e tra Governo ed Enti Locali si è concretato in un dedalo normativo che ha prodotto nei cittadini uno stato di smarrimento, concorrente alla perdita di autocontrollo prodotta dal mancato compimento della fase di *reactance striving*.

Le reazioni alla vita claustrale imposta hanno evidenziato un'identità del potenziale non orientato prodotto dal mancato compimento della fase di *reactance striving* con il ruolo distruttivo teorizzato da Winnicott: lo stato motivazionale può essere trasformato in un potenziale criminogenetico non orientato che, innescato dall'interazione con un sistema di riferimento con logica identitaria alterata e struttura valoriale conseguentemente deviata, può trovare attuazione in un comportamento antisociale.

Le tecniche di controllo della reattanza, teorizzate dalla psicologia clinica e integrate dal fattore "empatia" che la reattanza indiretta introduce, mutuate nell'ambito della comunicazione della norma possono rappresentare uno strumento idoneo per favorire la *compliance* dei soggetti destinatari. Il loro errato utilizzo potrebbe invece agevolare l'evoluzione negativa della reazione (individuale o collettiva) e far degenerare la distanza<sup>149</sup> tra i destinatari della norma e l'autorità che l'ha imposta nel disconoscimento dell'Autorità formalmente legittimata.

Alla luce di quanto considerato e di fronte al sacrificio delle libertà fondamentali dell'individuo che l'attuale scenario pandemico tuttora richiede, i sentimenti di reattanza in nessun modo mitigati potrebbero rappresentare un indicatore di pericolosità sociale, utile per prognosticare l'attuazione di un comportamento deviante.

## **Bibliografia.**

H.S. Becker, *Outsiders. Studi di sociologia della devianza*, Meltemi, 2017.

J.W. Brehm, *A theory of psychological reactance*, Academic Press, 1966.

S.S. Brehm, J.W. Brehm, *Psychological Reactance. A Theory of Freedom and Control*, Academic Press, 1981.

J.W. Brehm, voce «Reactance», in Kazdin, A. E. (Ed), *Encyclopedia of psychology*, 7, 2000, pp. 10 ss.

---

<sup>149</sup> *Idem*, p. 221.

W.C. Bubotz Jr., D.J. Williams, A. Thomas, E.A. Seemann, B. Soper, K. Woller, *Personality and psychological reactance: extending the nomological net*, in *Personality and individual differences*, 33, 2003, pp. 1167 ss.

F. Camilletti, *Gertrude e il Nome del Padre*, in *Italian Studies*, 71 (1), 2016, pp. 82 ss.

A. Ceretti, L. Natali, *Cosmologie violente. Percorsi di vite criminali*, Raffaello Cortina Editore, 2009.

A.M. Chiavacci Leonardi (a cura di), *Commedia. Purgatorio*, Zanichelli, 2000.

W. Cullen, G. Gulati, B.D. Kelly, *Mental health in the Covid-19 pandemic*, in *An international Journal of Medicine*, 00 (00), 2020, pp. 1 ss.

S. D'Amico, *Assistenza o reclusione? I rifugi per peccatrici e "fanciulle pericolanti" nella Milano della Controriforma*, in *Dimensioni e problemi della ricerca storica*, 2, 2008, pp. 237 ss.

S. de Lemus, M. Bukowski, R. Spears, M. Telga, *Reactance to (or Acceptance of) Stereotypes. Implicit and Explicit Responses to Group Identity Threat*, in *Zeitschrift für Psychologie*, 223 (4), 2015, pp. 236 ss.

C. DiGiovanni, J. Conley, D. Chiu, J. Zaborski, *Factors Influencing Compliance with Quarantine in Toronto During the 2003 SARS Outbreak*, in *Biosecurity and bioterrorism: biodefense strategy, practice, and science*, 2 (4), 2004, pp. 265 ss.

A. Fabris, *L'universalità dei diritti umani tra ebraismo e cristianesimo*, in M. Di Marco, S. Ferrari (a cura di), *Ebraismo e cristianesimo nell'età dei diritti umani*, Giappichelli, 2018, pp. 43 ss.

M.C. Galaffu, *Tre monasteri femminili cappuccini a Milano tra il XVI e il XVII secolo*, in *Arte Lombarda*, 150 (2), 2007, pp. 109 ss.

G.L. Gatta, *Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in *Sistema penale*, 16 marzo 2020.

G. L. Gatta, *I diritti fondamentali alla prova del Coronavirus. Perché è necessaria una legge sulla quarantena*, in *Sistema penale*, 2 aprile 2020.

G.L. Gatta, *Emergenza Covid-19 e "fase 2": misure limitative e sanzioni nel d.l. 16.5.2020, n. 33 (nuova disciplina della quarantena)*, in *Sistema penale*, 18 maggio 2020.

G.L. Gatta, *Covid-19 e misure limitative: convertito in legge il d.l. 33/2020 e introdotta una nuova disciplina della quarantena precauzionale, di dubbia legittimità costituzionale*, in *Sistema penale*, 16 luglio 2020.

M.C. Giannini, voce «Leyva, Virginia Maria de», in *Dizionario Biografico degli Italiani*, 65, 2005.

M. Giorgio, *Il controverso rapporto Stato-Regioni nella gestione dell'emergenza sanitaria*, in *Ius in itinere*, 21 aprile 2020.

L.O. Gostin, E. A. Friedman, S. A. Wetter, *Responding to Covid-19: How to Navigate a Public Health Emergency Legally and Ethically*, in *The Hastings Center Report*, 50 (2), 2020, pp. 8 ss.

D. Kealy, A.S. Joyce, J.S. Ogrodniczuk, J.C. Ehrental, R. Weber, *Reactance and Engagement in Integrative Group Psychotherapy Personality Dysfunction*, in *Journal of Psychotherapy Integration*, 28 (4), 2018, pp. 462 ss.

C. Klapisch-Zuber, *La donna e la famiglia*, in Le Goff, J. (a cura di), *L'uomo medievale*, Editori Laterza, 1987, pp. 321 ss.

M. Kuitunen, *Il commento del Cantù a "La Monaca di Monza"*, in *Romanische Forschungen*, 87 (1), 1975, pp. 90.

N.P. Leander, M.R. vanDellen, J. Rachl-Willberger, J. Y. Shah, G. J. Fitzsimons, T. L. Chartrand, *Is Freedom Contagious? A Self-Regulatory Model of Reactance and Sensitivity to Deviant Peers*, in *Motivation Science*, 2 (4), 2016, pp. 256.

Z. Li, J. Ge, M. Yang, J. Feng, M. Qiao, R. Jiang, et al., *Vicarious traumatization in the general public, members, and non-members of medical teams aiding in Covid-19 control*, in *Brain, Behavior, and Immunity*, 2020.

A. Marchi, (a cura di), *La divina commedia*, Paravia, 2009.

G.P. Marchi, «*La tenda insanguinata*». *Intorno ad una nuova edizione degli atti del processo alla Monaca di Monza*, in *Italianistica: Rivista di letteratura italiana*, 14 (3), 1985, pp. 419 ss.

G.P. Marchi, *Ancora sugli atti del processo alla Monaca di Monza, con alcune considerazioni sul giansenismo del Manzoni*, in *Italianistica: Rivista di letteratura italiana*, 16 (2), 1987, pp. 235 ss.

A.M. Martínez de Sánchez, *La clausura: morada perpetua*, in *Folia historica del nordeste*, 27, 2016, pp. 93 ss.

M. Meliadó, «*De religiosa solitudine*». *Eimerico di Campo e una controversia tardo-medievale sulla clausura*, in *Quaestio. Journal of the History of Metaphysics*, 2015, pp. 761 ss.

G. Miccoli, *I monaci*, in Le Goff, J. (a cura di), *L'uomo medievale*, Editori Laterza, 1987, pp. 41 ss.

C. Mühlberger, J. Klackl, S. Sittenthaler, E. Jonas, *The Approach - Motivational Nature of Reactance - Evidence From Asymmetrical Frontal Cortical Activation*, in *Motivation Science*, 2019, pp. 1 ss.

A.H. Ng, M.S. Kermani, R.N. Lalonde, *Cultural differences in psychological reactance: Responding to sociale media censorship*, in *Current Psychology: A Journal for Diverse Perspectives on Diverse Psychological Issues*, 2019.

E. Novi Chavarria, *Voci di dissenso dal chiostro. Riforme, clausura e resistenza nei monasteri femminili di Napoli (1565-1588)*, in *Erebea. Revista de Humanidades y Ciencias Sociales*, 7, 2017, pp. 165 ss.

G. Palmieri, *Una possibile analisi sulla (ir)rilevanza penale delle condotte agevolatrici del contagio da Covid-19*, in *Altalex*, 18 marzo 2020.

F.J.G. Pérez, *La resistencia a la clausura en los monasterios femeninos de Mallorca durante el siglo XVIII*, in *Espacio, tiempo y forma*, 4 (30), 2017, pp. 211 ss.

F. Piccioni, *Decreto legge n. 19/2020: depenalizzazione della violazione delle misure di distanziamento sociale*, in *Diritto e Giustizia. Il quotidiano di informazione giuridica*, 2020.

G. Ponti, I. Merzagora Betsos, *Compendio di criminologia*, Raffaello Cortina Editore, 2008.

P.J. Price, *A Coronavirus Quarantine in America Could Be a Giant Legal Mess*, in *The Atlantic*, 16 febbraio 2020.

M. Ramajoli, *Governo, Regioni e Comuni: quale provvedimento prevale durante la ripartenza?*, in *Il Sole 24 Ore*, 1 maggio 2020.

B.D. Rosenberg, J.T. Siegel, *A 50-Year Review of Psychological Reactance Theory: Do Not Read This Article*, in *Motivation Science*, 4 (4), 2018, pp. 281 ss.

B.M. Schumpe, J.J. Bélanger, C.F. Nisa, *The Reactance Decoy Effect: How Including an Appeal Before a Target Message Increases Persuasion*, in *Journal of Personality and Social Psychology*, 2020, pp. 1 ss.

L. Sebastiani, *Creare lo spazio per la clausura: Santa Lucia in Selci tra Cinque e Seicento*, in *Dimensioni e problemi della ricerca storica*, 2, 2008 pp. 103 ss.

L. Shen, V.B. Coles, *Fear and Psychological Reactance. Between - Versus Within - Individuals Perspectives*, in *Zeitschrift für Psychologie*, 223 (4), 2015, pp. 225 ss.

T.V. Staunton, E. M. Alvaro, B.D. Rosenberg, *A case for directives: Strategies for enhancing clarity while mitigating reactance*, in *Current Psychology: A Journal for Diverse Perspectives on Diverse Psychological Issues*, 2020.

C. Steindl, E. Jonas, S. Sittenthaler, E. Traut-Mattausch, J. Greenberg, J., *Understanding Psychological Reactance. New Developments and Findings*. in *Zeitschrift für Psychologie*, 223 (4), 2015, pp. 205 ss.

A. Toffolo, *Percorsi spirituali ed educativi nella Milano del XVI secolo: Ludovica Torelli tra chiostro e collegio*, in *Rivista di Storia della Chiesa in Italia*, 2, 2012, pp. 431 ss.

E. Traut-Mattausch, E. Jonas, M. Förg, D. Frey, F. Heinemann, *How Should Politicians Justify Reforms to Avoid Psychological Reactance, Negative Attitudes, and Financial Dishonesty?*, in *Journal of Psychology*, 216 (4), 2008, pp. 218 ss.

E. Zambruno, *Il desiderio del cuore o l'itinerario dell'uomo a Dio nella "Theologia Deutsch": spunti per una antropologia spirituale*, in *Rivista di Filosofia Neo-Scolastica*, 79 (4), 1987, pp. 509 ss.

*Riflessione*

# — Batteria per la valutazione neuropsicologica delle funzioni esecutive nelle *old e new addiction*: validazione ed evidenze sperimentali

*Battery for neuropsychological assessment of executive functions in Old and New Addictions: validation and experimental outcomes*

di Davide Crivelli

Durante l'evento online "Testare il cervello "esecutivo" in rete! Uno strumento online neuropsicologico per la prevenzione delle nuove dipendenze comportamentali nei giovani", che si è tenuto sabato 13 marzo 2021, organizzato dall'International Research Center for Cognitive Applied Neuroscience (ircCAN) in occasione della Brain Awareness Week 2021, sono intervenuti, tra gli altri, i seguenti relatori, autori delle relazioni qui riassunte: la prof.ssa Michela Balconi, il dott. Davide Crivelli e la dott.ssa Laura Angioletti.

Partendo dalla prima relazione, che si è focalizzata sul rapporto tra funzioni esecutive e processi decisionali nelle addiction, è stata descritta la prospettiva neuroscientifica applicata al contesto delle dipendenze da uso di sostanze e delle dipendenze comportamentali. Particolare attenzione è stata dedicata ai temi dell'impulsività, dei meccanismi di reward e agli strumenti per l'assessment adottati nel contesto dell'addiction. Con riferimento agli strumenti disponibili per la valutazione del profilo neurocognitivo dei pazienti con addiction, la Batteria per le Funzioni Esecutive nell'Addiction (BFE-A) è stata l'oggetto delle due successive relazioni, che hanno presentato le evidenze sperimentali rilevate tramite l'applicazione della batteria a coorti di pazienti con disturbo da uso di sostanze e a pazienti con dipendenza da gioco d'azzardo patologico.

*La presentazione della batteria, la cui validazione ha contribuito a valutare la compromissione delle funzioni esecutive nelle differenti tipologie di dipendenze, ha consentito di porre l'attenzione sulla possibile diffusione di tool neuropsicologici digitali erogabili a distanza.*

Per leggere la prima relazione, [clicca qui](#).

---

La presente relazione ha come oggetto una nuova batteria di *assessment* neuropsicologico, ovvero un *set* composito di test e compiti comportamentali computerizzati, che nasce nell'ambito della presa in carico e della cura dei disturbi da uso di sostanza.

La batteria è stata sviluppata a partire da due bisogni principali: uno clinico, legato al ruolo di una alterazione delle funzioni esecutive nello sviluppo e nella caratterizzazione della patologia clinica specifica, e uno metodologico, relativo alla mancanza di strumenti di *assessment* che rispondano pienamente alle necessità emergenti, nonostante la letteratura sul tema dei disturbi neurocognitivi nelle dipendenze sia ampia. Infatti, la ricerca clinica e gli studi in ambito farmacologico e neuroscientifico hanno esplorato approfonditamente le basi delle manifestazioni comportamentali disfunzionali presentate da persone con *old* e *new addictions*, osservando un'alterazione dell'attività neurale prefrontale e delineando la compromissione di specifici circuiti di neurotrasmissione, come quello del glutammato, il circuito GABAergico e quello dopaminergico, alla base dei meccanismi di *reward* e delle funzioni di controllo cognitivo, che comportano difficoltà di autocontrollo, regolazione affettiva, consapevolezza e *decision-making*<sup>1</sup>.

Sulla base di queste evidenze e dei dati clinici esistenti, la prof.ssa Balconi e il suo gruppo di ricerca hanno avviato un progetto di sviluppo di un nuovo strumento per l'indagine dei correlati cognitivo-neuropsicologici dell'*addiction*: la batteria neurocognitiva denominata Batteria per le Funzioni Esecutive nell'*Addiction* (BFE-A), ideata e sviluppata da Michela Balconi, Doriana Losasso, Alessandra Balena e Davide Crivelli.

Questa batteria si propone di indagare, in primo luogo, il funzionamento esecutivo che, se deficitario, può rappresentare un ostacolo al trattamento. Inoltre, la presente batteria è finalizzata alla discriminazione tra pazienti per cui è possibile procedere con un trattamento standard e pazienti con marcato deterioramento cognitivo per cui è necessario utilizzare un trattamento terapeutico alternativo.

Infatti, questo strumento, partendo dalla pratica e dall'esperienza sul campo attraverso una mappatura delle procedure di valutazione cognitiva e degli strumenti di valutazione neuropsicologica più comunemente utilizzati nei servizi nazionali di

---

<sup>1</sup> Per approfondimenti v., in proposito: G.F. Koob, N.D. Volkow, *Neurobiology of addiction: a neurocircuitry analysis*, in *The Lancet Psychiatry*, 3, 2016, pp. 760 ss.; S. Antons, M. Brand, M.N. Potenza, *Neurobiology of cue-reactivity, craving, and inhibitory control in non-substance addictive behaviors*, in *Journal of the Neurological Sciences*, 415, 2020, 116952.

assistenza/trattamento delle dipendenze<sup>2</sup>, è stato sviluppato prendendo in considerazione i principali domini di alterazione del funzionamento cognitivo in pazienti con *addiction*<sup>3</sup>. Tali osservazioni sul campo sono state poi integrate con l'analisi critica della letteratura nazionale e internazionale sull'argomento, con particolare attenzione ai test neuropsicologici utilizzati per la valutazione dei *deficit* esecutivi associati alla dipendenza<sup>4</sup>.

Questi primi passi hanno fornito informazioni preziose che hanno guidato la successiva fase di revisione delle misure esistenti e di progettazione dei nuovi test inclusi nella batteria. Nello specifico, la batteria è composta dalle seguenti sette prove: cinque test neuropsicologici (che misurano la memoria verbale, la memoria di lavoro, l'attenzione focalizzata, e la flessibilità cognitiva verbale e non-verbale) e due *task* neurocognitivi informatizzati (compiti *Stroop* e *Go/No-go* adattati per la valutazione delle abilità di inibizione delle interferenze, del controllo esecutivo e del *bias* attentivo verso le sostanze di abuso)<sup>5</sup>.

A scopo esemplificativo, nel compito *Go-No/Go* per l'*addiction*, versione computerizzata, gli esaminati devono eseguire o trattenere una risposta comportamentale (ad esempio, premere la barra spaziatrice della tastiera del PC) in funzione della comparsa di due stimoli percettivamente simili (M o W), che vengono presentati su sfondi costituiti da immagini neutre o associate a quadri di abuso e dipendenza da sostanze. Se lo stimolo "M" corrisponde allo stimolo *Go* per cui i partecipanti devono premere la barra spaziatrice, lo stimolo "W" costituirà lo stimolo *No-Go*, in risposta al quale è, invece, richiesto di trattenersi dal premere la barra spaziatrice. La peculiarità di questo compito è che tali stimoli *target* (M o W) vengono presentati "in sovraimpressione" rispetto a immagini altamente salienti, e quindi maggiormente attivanti, per le persone che presentano quadri clinici associati ad *addiction* (ad esempio, l'immagine di un bicchiere di birra). Pertanto, grazie alla rilevazione dei tempi di risposta e dell'indice di accuratezza delle risposte fornite a questo compito, è possibile valutare se la capacità di controllo inibitorio e di regolazione dell'attenzione è preservata negli individui cui il test viene somministrato.

L'efficacia di questa batteria è stata testata su un totale di 207 volontari arruolati dalla *Research Unit in Affective and Social Neuroscience* dell'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano e dal Ser.D. Canzio dell'ASST Fatebenefratelli-Sacco di Milano, con il supporto aggiuntivo della Comunità Alcolologica e di Doppia Diagnosi di Castelfranco Veneto (TV). Il campione totale è stato suddiviso in un campione clinico

---

<sup>2</sup> Tra gli strumenti più diffusi, citiamo la *Montreal Cognitive Assessment Bbattery (MoCA)*, il Modulo *Screening della Neuropsychological Assessment Battery (NAB-SM)* e la batteria *Brief Assessment of Cognition in Schizophrenia (BACS)*.

<sup>3</sup> I principali domini cognitivi oggetto di alterazione in associazione a quadri di dipendenza includono: funzioni attentive, controllo inibitorio, memoria di lavoro, memoria a breve/lungo termine, *decision-making*, flessibilità cognitiva e regolazione emotiva.

<sup>4</sup> Tra i test utilizzati in tale ambito si annoverano: *MoCA*, *NAB-SM*, *BACS*, *Mini-Mental State Examination (MMSE)* e *Addenbrooke's Cognitive Examination- Revised (ACE-R)*.

<sup>5</sup> La scelta di implementare metodi di valutazione così diversi trae origine da ragioni metodologiche e cliniche. I test digitalizzati e le misurazioni computerizzate delle prestazioni, in particolare, sono caratterizzati da un elevato livello di controllo sulle procedure di somministrazione ed esecuzione del test, e da una notevole precisione nella presentazione degli stimoli.

costituito da 151 pazienti con diagnosi di disturbo da uso di sostanze<sup>6</sup> e un gruppo di controllo costituito da 56 volontari senza storia clinica neurologica o psichiatrica di rilievo.

Dai risultati preliminari sono emerse prestazioni cognitive peggiori nei pazienti con diagnosi di disturbo da uso di sostanze rispetto ai soggetti di controllo, sia con riferimento ai test neuropsicologici di flessibilità cognitiva, attenzione focalizzata, memoria verbale (ad esempio, rispetto al gruppo di controllo, il campione clinico rievoca un numero inferiore di parole nella fase di rievocazione immediata e in differita) e memoria di lavoro, sia in relazione a compiti neurocognitivi che indagano l'efficienza della regolazione dell'attenzione, del controllo delle interferenze e della capacità di inibizione comportamentale (ad esempio, nel campione clinico si sono osservati tempi di reazione maggiormente elevati per gli stimoli Go/No-Go presentati sia su sfondi *addiction-related* che su sfondi neutri rispetto al gruppo di controllo).

Tale scenario suggerisce, in linea con gli studi clinici disponibili e le osservazioni relative alle conseguenze cliniche neurocognitive dei quadri di dipendenza, la presenza di un deterioramento generalizzato dei meccanismi regolatori coinvolti nell'orientamento dell'attenzione e delle risorse cognitive, nonché nell'inibizione dei comportamenti e delle informazioni irrilevanti per il compito.

In conclusione, questi esempi di *outcome* sottolineano quanto questa batteria sia in grado di identificare dei *deficit* dei meccanismi inibitori e di regolazione delle risorse cognitive e attentive a seconda del sottotipo di abuso, fornendo ulteriori evidenze sullo stretto legame tra funzioni esecutive e sviluppo di disturbi da sostanze.

---

<sup>6</sup> Il campione clinico ha incluso pazienti affetti da dipendenza dalle seguenti sostanze: cocaina, MDMA, THC, alcool ed eroina.



DIRITTO PENALE  
E UOMO

*Criminal Law and Human Condition*

**[www.dirittopenaleuomo.org](http://www.dirittopenaleuomo.org)**

**[redazione@dirittopenaleuomo.org](mailto:redazione@dirittopenaleuomo.org)**