

## L'importanza delle risorse inutilizzate: per un sistema penitenziario *antifragile*

Alessandro Albano, Francesco Picozzi\*

THE IMPORTANCE OF SLACK: TOWARDS AN ANTIFRAGILE PENITENTIARY SYSTEM

ABSTRACT: The shocks that can damage detention facilities are numerous and of varying severity. However, an antifragile penitentiary system may be able to gain from disorder or, in other words, it can thrive even in the most difficult situations. In order to try achieving this goal, it is useful adopting a preventive approach, based on the recommendations contained in international soft law, integrated from the theories, introduced by Sendhil Mullainathan and Eldar Shafir as well as Nassim Nicholas Taleb, concerning the organizations and the complex systems.

KEYWORDS: CoViD-19; scarcity theory; prison overcrowding; human rights; prevention

SOMMARIO: 1. Avere poco significa tanto – 2. Dal micro al macro: applicazioni pratiche della teoria della scarsità – 3. La massima d'esperienza del *Libro bianco sul sovraffollamento carcerario* – 4. Come dotare il carcere di risorse inutilizzate perfezionando il criterio empirico del *Libro bianco* – 5. I sistemi penitenziari *vis-à-vis* con l'emergenza sanitaria – 6. Statistiche sul sovraffollamento vs. spazio reale *pro capite* – 7. Sei punti per un approccio preventivo – 8. Coltivare la ridondanza.

### 1. Avere poco significa tanto

L'attuale pandemia da CoViD-19 ha investito con forza i più disparati settori della nostra società; nel campo penitenziario essa sollecita una rinnovata e ineludibile riflessione, ispirata al rispetto dei diritti umani<sup>1</sup> delle persone detenute, su di un fenomeno certo non nuovo, quale il sovraffollamento carcerario, e più in generale sulla tenuta dei sistemi penitenziari anche in situazioni di emergenza. A tal fine, nel presente studio, si valutano le possibili applicazioni

\* Alessandro Albano: Responsabile Studi e Relazioni internazionali del Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, National preventive mechanism dell'Italia in base al Protocollo Onu per la prevenzione della tortura (OPCAT). Mail: [alessandro.albano@garantenpl.it](mailto:alessandro.albano@garantenpl.it). Francesco Picozzi: Dirigente del Ministero della giustizia, Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria – Dottore di ricerca in Tecnica legislativa, Università di Genova. Mail: [francesco.picozzi@giustizia.it](mailto:francesco.picozzi@giustizia.it). Lo scritto è frutto di una comune riflessione ed è integralmente condiviso da entrambi gli Autori. Tuttavia, sono da attribuirsi ad Alessandro Albano i paragrafi 1, 2, 5 e 8, a Francesco Picozzi i paragrafi 3, 4, 6 e 7. Le opinioni espresse dagli Autori non impegnano le Amministrazioni di rispettiva appartenenza. Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

<sup>1</sup> Non è inutile riportare una risalente ma icastica definizione che si deve a M. IGNATIEFF, *Human right as politics and idolatry*, Princeton, 2001, trad. it. *Una ragionevole apologia dei diritti umani*, Milano, 2003, 8, secondo cui «apparteniamo alla stessa specie, e ognuno degli individui che la compongono è titolare di uguale considerazione morale. L'incarnarsi sistematico di questa intuizione ha un nome: diritti umani; e via via che essa accresce la sua influenza sulla condotta degli individui e degli stati, possiamo dire che stiamo compiendo un progresso morale».

della “teoria della scarsità”<sup>2</sup> in ambito carcerario, nel tentativo di fornire un contributo tanto alla formulazione di un criterio realistico e condiviso di misurazione della densità detentiva, quanto all’individuazione, nelle fonti internazionali, di regole organizzative utili a prevenire situazioni di crisi. Per più di una ragione, si ritiene utile valutare l’applicabilità ai sistemi penitenziari di una teoria elaborata con riferimento ad altri contesti sociali e organizzativi. Da un lato, infatti, il nostro ordinamento nazionale non stabilisce in modo preciso e cogente come debba essere determinata la capienza degli stabilimenti detentivi, dunque non chiarisce quale sia il livello oltre il quale può tecnicamente affermarsi che una struttura sia affollata oltre il consentito. D’altro canto, le fonti sovranazionali, pur fornendo più ampie indicazioni in materia, allo stato non risolvono pienamente il problema di consentire a ciascun sistema penitenziario nazionale di determinare in maniera oggettiva la propria capienza regolamentare complessiva. Di qui l’opportunità di scandagliare altri settori dello scibile alla ricerca di fondamenti teoretici e di approcci inusuali, privilegiando quella prospettiva interdisciplinare che spesso consente di individuare nessi combinatori inavvertiti.

Saltiamo quindi *in medias res* cominciando con le definizioni che permettono di accedere ai concetti chiave della teoria in parola: in via di prima approssimazione, «scarsità» è «avere meno di quanto pensiamo ci occorra», quindi, in generale si tratta di un «concetto» piuttosto «ampio», adatto a coprire molti fenomeni problematici, dalla «disoccupazione», all’«isolamento sociale», fino all’«obesità», insomma «costituisce un filo rosso che attraversa gran parte dei problemi della società»<sup>3</sup>. Può dare luogo alla cosiddetta “trappola della scarsità” che «imprigiona la mente [...m]odifica[ndo] il nostro modo di pensare» anche a livello inconscio<sup>4</sup>. Essa infatti, a certe condizioni «[c]attura l’attenzione, che il proprietario della mente lo voglia o meno»<sup>5</sup>. Rileva, inoltre, il concetto di «larghezza di banda» cioè la «capacità mentale»: la scarsità diminuisce le diverse «componenti della larghezza di banda»<sup>6</sup> come «la capacità cognitiva»<sup>7</sup> – di cui probabilmente la componente più significativa è «l’intelligenza fluida»<sup>8</sup> – e «il controllo esecutivo»<sup>9</sup>. Secondo la prospettiva che qui si

<sup>2</sup> In proposito si veda l’imprescindibile studio di S. MULLAINATHAN, E. SHAFIR, *Scarcity. Perché avere poco significa tanto*, trad. it., Milano, 2014.

<sup>3</sup> La disoccupazione può essere *inter alia* letta come «problema di scarsità di mezzi finanziari», il crescente isolamento sociale «è una forma di scarsità sociale», l’obesità «per quanto possa sembrare controintuitivo, è anche un problema di scarsità. Seguire una dieta richiede che si affronti la sfida di mangiare meno di quanto si è abituati: un budget calorico ristretto, ossia scarsità di calorie», *ivi*, 12.

<sup>4</sup> Nell’esperienza di alcuni ricercatori «quando i soggetti sono assetati», cioè quando si impone loro una situazione in cui non possono avere a disposizione l’acqua (che è quindi il fattore che scarseggia) «sono molto più pronti [...] a riconoscere la parola WATER (acqua)». Gli studi di questo genere vengono condotti su soggetti cui non viene somministrata acqua per un periodo tale da indurre in loro la sensazione di sete. Agli stessi soggetti poi viene mostrato uno schermo su cui improvvisamente lampeggia una parola, in modo rapidissimo. Quando la parola in questione è *water* i soggetti assetati tendono a riconoscerla più rapidamente e meglio rispetto ad altre.

<sup>5</sup> *Ivi*, 15 ss.

<sup>6</sup> *Ivi*, 21.

<sup>7</sup> È «l’insieme dei meccanismi psicologici che stanno alla base della nostra capacità di risolvere problemi, trattenere informazioni, impegnarci in ragionamenti logici e così via», *ivi*, 55.

<sup>8</sup> Si tratta della «capacità di pensare e di ragionare in maniera astratta e risolvere problemi indipendentemente da qualsiasi apprendimento o esperienza», *ivi*, 55. O anche di «una risorsa che influenza il modo in cui elaboriamo le informazioni e prendiamo le decisioni», *ivi*, 21.

esamina, quindi, la scarsità «riduce direttamente la larghezza di banda»<sup>10</sup>. Non la capacità intrinseca della persona, ma il modo in cui essa è effettivamente disponibile all'uso»<sup>11</sup>.

La scarsità, entro certi limiti, può presentare anche aspetti positivi come il fenomeno del «dividendo di concentrazione»: in presenza di una scadenza imminente si tende a utilizzare al meglio il tempo e tale «risultato positivo [...] deriva dalla cattura della mente da parte della scarsità»<sup>12</sup>. Lucrare il dividendo di concentrazione non è, però, privo di effetti collaterali: «[f]ocalizzarsi su qualcosa significa trascurarne altre»; la scarsità induce a concentrarsi, ma contemporaneamente «riduce il nostro campo visivo come se fossimo in un tunnel, portando a focalizzarci unicamente sulla gestione della scarsità presente». Ecco allora che «*effetto tunnel*» indica, in questo contesto, il fenomeno «per cui gli oggetti inquadrati nel tunnel ci appaiono nitidamente a fuoco, mentre siamo ciechi a ogni altra cosa periferica, fuori dal tunnel»<sup>13</sup>. Tale *effetto* modifica «il modo in cui compiamo le nostre scelte»: concentrarsi «su qualcosa inibisce concetti concorrenti». Nella lingua degli psicologi si definisce quest'ultimo fenomeno come «*inibizione dell'obiettivo*» volendo alludere a un'inibizione provocata dal perseguimento esclusivo di un obiettivo: la «scarsità crea un potente obiettivo – affrontare bisogni pressanti – che inibisce altri fini e considerazioni». L'*inibizione dell'obiettivo*, come si sarà compreso «è il meccanismo alla base» sia del *dividendo di concentrazione* (effetto positivo) sia «dell'effetto tunnel» (che produce conseguenze negative definibili *tassa del tunnel*)<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> Cioè «una risorsa essenziale che incide sull'impulsività del nostro comportamento», *ivi*, 21. Più precisamente è la componente «alla base della capacità di gestire le attività cognitive, inclusi la pianificazione, l'attenzione, le azioni attivanti o inibitorie e» appunto «il controllo degli impulsi». Insomma, «come un processore, il controllo esecutivo è fondamentale per la nostra capacità di funzionare bene», *ivi*, 55. In via più generale, gli autori chiariscono d'usare l'espressione *larghezza di banda* come formula «ombrello» che copre la «capacità computazionale, la capacità di prestare attenzione, di prendere le decisioni giuste, di essere coerenti con i programmi che si siamo dati e di resistere alle tentazioni». È un concetto correlato «con tutto, dall'intelligenza e dalle performance nei test attitudinali al controllo degli impulsi», *ivi*, 49.

<sup>10</sup> Per comprendere meglio questo concetto è utile portare un esempio: la situazione di scarsità di risorse economiche cioè «[e]ssere povero [...] riduce la capacità cognitiva di una persona più di un'intera notte senza dormire. Non è che i poveri abbiano una minore larghezza di banda come individui. È l'esperienza della povertà che riduce la larghezza di banda, per chiunque», *ivi*, 21.

<sup>11</sup> *Ivi*, 54.

<sup>12</sup> Nel suo libro su Winston Churchill, M. HASTINGS, *Finest Years: Churchill as Warlord, 1940-45*, London, 2009, nota che «[l]a mente di un inglese lavora al meglio quando è quasi troppo tardi». Si veda S. MULLAINATHAN, E. SHAFIR, *Scarcity*, cit., 31 ss.

<sup>13</sup> A proposito dell'ambito fotografico è molto nota l'osservazione di S. SONTAG, *Davanti al dolore degli altri*, Milano, 2003, 35 secondo cui «fotografare significa inquadrare, e inquadrare significa escludere». L'*effetto tunnel* ne è «l'equivalente cognitivo». A chiarire il concetto di *effetto tunnel* – oltre che quello di *dividendo di concentrazione* – sovvien l'esempio dei vigili del fuoco, che devono giungere sul luogo della chiamata nel minor tempo possibile e che, in quel breve lasso di tempo elaborano strategie per affrontare l'incendio. Tali professionisti sono abilissimi nella gestione di tale scarsità, ma il concentrarsi su tali aspetti – il *dividendo di concentrazione* – ha un costo rappresentato dal fatto che spesso, focalizzati su come raggiungere preparati e rapidamente il luogo dell'incendio, non allacciano la cintura di sicurezza e, in caso d'incidente, troppo spesso «perdono la vita venendo sbalzati fuori dai loro automezzi». A causa dell'*effetto tunnel*. Così S. MULLAINATHAN, E. SHAFIR, *Scarcity*, cit., 36 ss.

<sup>14</sup> Nell'esempio dei vigili del fuoco, questi ultimi hanno l'obiettivo di giungere velocemente dove c'è l'incendio e ciò «blocca l'interferenza di altri pensieri». Il che nello stesso tempo è un bene e un male. È un bene perché la mente è centrata sull'obiettivo e ciò consente di lucrare il *dividendo di concentrazione*. È un male perché l'immediato obiettivo inibisce tutto il resto: l'allacciare la cintura di sicurezza e il rischio d'incidenti. Il dover

Appare chiaro a questo punto cosa intendano gli Autori quando affermano che «[a]ttirandoci continuamente nel tunnel, la scarsità opera un prelievo, come una tassa, sulla nostra larghezza di banda e, di conseguenza, inibisce le nostre abilità fondamentali»<sup>15</sup>.

Tale ingegnosa costruzione consente di cogliere anche importanti conseguenze nel campo che ci interessa da vicino: quello delle organizzazioni.

## 2. Dal micro al macro: applicazioni pratiche della teoria della scarsità

Anche per le organizzazioni “avere poco significa tanto”. Infatti, la penuria di risorse, rispetto ai compiti da svolgere, può provocare alcuni degli effetti negativi appena considerati con riferimento ai singoli esseri umani. Esposta con altri termini, la questione appare quasi controintuitiva e consiste nell'accorgersi che «[m]olti sistemi, per funzionare, richiedono risorse inutilizzate».

Si pensi al caso di un ospedale dalle camere operatorie congestionate a causa del gran numero di interventi chirurgici da svolgere quotidianamente<sup>16</sup>. In tali ipotesi la teoria suggerisce che il nosocomio sia dotato di almeno una sala, perfettamente funzionante, ma lasciata inutilizzata. Ciò indurrà l'organizzazione al più razionale utilizzo delle camere disponibili, con la consapevolezza, però, che nel caso di reale emergenza, vi è la disponibilità di una risorsa volutamente inutilizzata. Infatti, avere a disposizione risorse inutilizzate consente di non rimanere intrappolati dalla scarsità. Permette al sistema di non arrivare a fine giornata con l'acqua alla gola, di non dover affrettare i tempi d'una dimissione prevenendo possibili ricadute, di non dover stressare medici e infermieri costretti a turni massacranti in un contesto di continua emergenza.

In tutt'altro contesto, alla fine degli anni '90 del secolo scorso l'agenzia governativa degli Stati Uniti d'America che si occupa di ricerca aerospaziale lanciò verso Marte la sonda *Mars Climate Orbiter*. Una volta raggiunta l'orbita del pianeta, a settembre dell'anno successivo al lancio, la sonda spaziale sparì nel nulla. Si trattò di un fallimento costosissimo e imbarazzante. È vero che gli «insuccessi, specialmente quando si tratta di sistemi complessi, hanno di solito molte cause». Ma nel caso di specie era piuttosto chiaro cosa fosse andato storto. «La forza impressa dai propulsori era stata eccessiva. Ma la cosa particolarmente intrigante era la misura dell'errore compiuto». Venne calcolato dalla Nasa «il rapporto tra l'accensione desiderata e quella effettiva» e il numero ottenuto era «curiosamente familiare: 4,45» cioè il «numero usato per convertire le misure della forza tra il sistema metrico decimale e il sistema britannico. L'imbarazzante errore fu presto evidente». Vero è che gli errori sono

---

raggiungere un obiettivo in condizioni di scarsità (arrivare in poco tempo all'incendio) è una iper-focalizzazione su un pensiero che consente il raggiungimento dell'obiettivo (*dividendo di concentrazione*) ma allo stesso tempo inibisce altri pensieri (*inibizione dell'obiettivo*) ingenerando l'*effetto tunnel* (si vede nitidamente solo l'obiettivo primario); ciò costa all'attore la *tassa del tunnel* la quale a sua volta consiste in un *prelievo sulla larghezza di banda* (l'effetto negativo di non vedere il rischio d'incidenti e di non pensare alle possibili conseguenze nefaste del non allacciarsi la cintura di sicurezza), *ivi*, 37 ss. Tali dinamiche riportano alla mente il pensiero di Antonio Gramsci secondo cui «chi è troppo minuzioso per professione, si burocratizza: vede l'albero e non più la foresta, il regolamento e non più la strategia». Cfr. A. GRAMSCI, *Quaderni del carcere*, Torino, 2014, vol. I, 113.

<sup>15</sup> S. MULLAINATHAN, E. SHAFIR, *Scarcity*, cit., 49 ss.

<sup>16</sup> L'esempio è riferito al *St. John's Regional Health Center*, ospedale per acuti dello Stato del Missouri, negli Stati Uniti d'America, *ivi*, 185.



inevitabili ma è per questo che più cresce l'importanza di un'impresa e più si praticano controlli e *test*. Cosa era successo? In buona sintesi, il *team* «era in ritardo sulla tabella di marcia» mentre il «personale era stato ridotto». Non potendo gli ingegneri della Nasa ricorrere a una «proroga della scadenza» perché «a stabilire le date di lancio» sono «le orbite celesti», si dovettero allungare gli orari di lavoro del personale. Questo portò gli ingegneri a commettere errori. Concentrati sulla rigida scadenza (*effetto tunnel*), omisero alcuni «controlli decisivi» che «sembravano meno urgenti». Una delle principali «ragioni organizzative dell'insuccesso» fu individuata «nel paradigma “prima, meglio, più a buon mercato” adottato dalla Nasa», un modello che «poneva l'accento sui tagli dei costi e sull'accorciare le tempistiche. I *team* iniziarono a restare a corto di tempo e finivano sotto l'effetto tunnel. E poi trascuravano qualcosa». Così omisero controlli «importanti, ma non urgenti» cioè considerati «non cruciali» per «far sì che il lancio avvenisse puntualmente»<sup>17</sup>.

Un diverso esempio può essere colto da tutt'altro ambito: «[l]e strade funzionano meglio se il traffico è sotto il 70 per cento della loro capacità massima: gli ingorghi sono causati dalla mancanza di risorse inutilizzate. In linea di principio, se una strada è occupata all'85 per cento e tutti vanno alla stessa velocità, le auto viaggiano regolarmente con un certo spazio tra l'una e l'altra. Ma se un automobilista accelera, anche lievemente, e poi deve frenare, anche quelli che stanno dietro di lui devono frenare. A questo punto avranno rallentato troppo e, come è noto, è più facile ridurre la velocità di un'auto che aumentarla di nuovo. Questo piccolo shock – qualcuno che ha di poco superato la velocità corretta per poi toccare il freno – ha provocato un rallentamento sostanziale del traffico. Con pochi altri shock la circolazione rischia di bloccarsi». Quindi, la conclusione è che «[q]uando il traffico raggiunge l'85 per cento, c'è abbastanza strada ma le risorse inutilizzate non sono sufficienti ad assorbire i piccoli shock casuali». Perché il sistema funzioni bene, il traffico deve rimanere sotto il 70 per cento della capacità massima delle strade<sup>18</sup>.

### 3. La massima d'esperienza del *Libro bianco sul sovraffollamento carcerario*

Ci si può dunque chiedere se la teoria sin qui riassunta si presti ad essere applicata al sistema carcerario; in altre parole, ci si può domandare se, e in che termini, anche quest'ultimo possa funzionare meglio avendo a disposizione risorse inutilizzate.

Un'affermazione che, almeno *prima facie*, sembra andare in questo senso affiora dagli *standard* internazionali. Pensiamo al *Libro bianco sul sovraffollamento carcerario* del Consiglio d'Europa, in cui si chiarisce che «se un determinato istituto penitenziario è occupato per oltre il 90% della sua capacità, ciò indica un imminente sovraffollamento dell'istituto. Questa è una situazione ad alto rischio e le autorità dovrebbero preoccuparsi e adottare misure per evitare ulteriore sovraffollamento»<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> *Ivi*, 191 ss.

<sup>18</sup> *Ivi*, 187 ss.

<sup>19</sup> Il *Libro bianco sul sovraffollamento carcerario* – CM(2016)121-add3, è frutto del lavoro del *Drafting Committee on prison overcrowding* composto da esperti appartenenti alle più varie componenti del Consiglio d'Europa: il *Committee of Experts on the Operation of European Conventions on Co-operation in Criminal Matters* (PC-OC), il *Consultative Council of European Judges* (CCJE), il *Consultative Council of European Prosecutors* (CCPE); il *Council for Penological Co-operation* (PC-CP), l'*European Committee on Crime Problems* (CDPC), l'*European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* (CPT), l'*European*

A ben vedere, però, tale affermazione più che costituire un'applicazione della teoria della scarsità, sembra fondarsi sulla profonda conoscenza del funzionamento delle strutture penitenziarie degli autori della raccomandazione sovranazionale. Questi ultimi, infatti, hanno ben presente il fatto – codificato anche dai più importati documenti internazionali – che un istituto penitenziario di solito ha diverse sezioni che ospitano differenti categorie di ristretti, non intercambiabili fra loro<sup>20</sup>. Perciò, anche se il numero complessivo di detenuti è inferiore alla capacità dei posti disponibili dell'istituto, alcune delle sue sezioni – come quelle disciplinari, dei servizi sanitari o quelle femminili – potrebbero essere occupate a metà mentre in altre sezioni potrebbero verificarsi situazioni di sovraffollamento. Tale fenomeno può essere ancora più evidente nei sistemi penitenziari che adottano sistemi di raggruppamento e separazione dei detenuti più raffinati e complessi, fondati su molteplici criteri, talvolta previsti direttamente dalle leggi, talaltra stabiliti da circolari delle amministrazioni competenti<sup>21</sup>. Queste forme di organizzazione in molteplici “circuiti penitenziari” riducono ancor più la possibilità di compensare il sovraffollamento in una sezione con gli spazi liberi di un'altra, poiché i detenuti vanno assegnati tenendo conto dei criteri di differenziazione vigenti in ciascun ordinamento.

Il documento del Consiglio d'Europa coglie dunque un aspetto significativo dell'organizzazione delle strutture penitenziarie del vecchio Continente – tutte più o meno caratterizzate dalla presenza di sezioni o reparti destinati a diverse funzioni o a differenti categorie di ristretti – e fornisce un ragionevole criterio prudenziale per evitare che, l'apparente assenza di sovraffollamento nelle statistiche corrisponda, nella pratica e in taluni reparti, a situazioni di forte *stress* dell'organizzazione e di lesione della dignità delle persone detenute. Tale parametro cautelativo consiste, come si è appena visto, nel tenere regolarmente l'occupazione degli istituti penitenziari in modo orientativo non sopra al 90%<sup>22</sup>.

---

*Court of Human Rights* (ECtHR); l'*Office of the High Commissioner for Human Rights* (OHCHR), il *Parliamentary Assembly* (PACE), il *Directorate General Human Rights and Rules of Law*. Il «lavoro del Comitato di redazione si è svolto tra dicembre 2014 e aprile 2016. Il Consiglio per la cooperazione penologica (PC-CP) ha approvato il testo nella riunione del suo gruppo di lavoro a maggio 2016. Il *Libro bianco* è stato infine approvato dal Comitato europeo sui problemi criminali (CDPC) nel giugno 2016». Il documento del Consiglio d'Europa è consultabile in <https://rm.coe.int/white-paper-on-prison-overcrowding-cm-2016-121-add3-e/16807c886b>.

<sup>20</sup> Sono in tal senso esemplari le *Regole minime delle Nazioni Unite per il trattamento dei detenuti*, dedicate a *Nelson Mandela*, che alla Regola n. 11 affermano che «[l]os reclusos pertenecientes a categorías distintas deberán ser alojados en establecimientos diferentes o en pabellones diferentes dentro un mismo establecimiento, según su sexo y edad, sus antecedentes penales, los motivos de su detención y el trato que corresponda aplicarles».

<sup>21</sup> Da questo punto di vista, il sistema penitenziario italiano costituisce un esempio significativo, poiché dispone da decenni di varie «specializzazioni interne alla classificazione legislativa» costituite dai «circuiti penitenziari» che consentono di «sviluppare la logica della differenziazione» nell'assegnazione e nel raggruppamento dei detenuti «presente in buona della legislazione penitenziaria». Cfr. F. DELLA CASA, *sub Art. 59*, in *Ordinamento penitenziario commentato*, in F. DELLA CASA, G. GIOSTRA (a cura di), Milano, 2019, 59 ss.

<sup>22</sup> Può aiutare a chiarire ancor meglio la questione quanto dichiarato da Mauro Palma, in una conferenza stampa intitolata *Le vulnerabilità in carcere. Riflessioni di inizio anno*, in *radioradicale.it*, 17 gennaio 2020, in cui il Presidente dell'Autorità Garante dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale, afferma che il «problema è calcolato come media delle medie quando si dice che noi abbiamo il 129% di sovraffollamento, ci sono delle sezioni che sono assolutamente semivuote e quelle incidono nella media, perché io non posso mettere i detenuti dappertutto in maniera uniforme», essendovene alcuni «di alta sicurezza» e altri «di media sicurezza, quindi è un dato che [...] porta alcune sezioni ad avere il 200% dell'affollamento [...], qualcun'altra ad avere il 40% di affollamento ma assolutamente non possono essere vasi comunicanti; è buona norma, questo a livello europeo si dice sempre, che una situazione» venga «considerata

Tale assennata raccomandazione, però, sembra essere tutto sommato poco seguita dagli Stati membri del Consiglio d'Europa; infatti, erano gli stessi autori del Libro Bianco a rilevare, con preoccupazione, che le allora recenti statistiche comparate europee<sup>23</sup> evidenziavano «che solo 16 delle 52 amministrazioni carcerarie indicavano un tasso d'occupazione carceraria al di sotto del 90%»<sup>24</sup>.

#### 4. Come dotare il carcere di risorse inutilizzate perfezionando il criterio empirico del *Libro bianco*

L'indicazione contenuta nel *Libro bianco*, pur non costituendo diretta applicazione della teoria della scarsità, consente però di mettere a fuoco un elemento di estrema utilità per tentare di riportare, in maniera proficua, tale teoria al contesto penitenziario.

Da un lato, infatti, sembra evidente che, per non incorrere nella *trappola della scarsità* sia necessario disporre in ogni momento di risorse inutilizzate, cioè a dire celle arredate, in buono stato di conservazione, ma non popolate da detenuti. Quindi vuote.

D'altro lato, però, l'applicazione di tale principio, centrale nella teoria della scarsità, sarebbe poco utile se non si tenesse conto della caratteristica degli istituti penitenziari che sta alla base della raccomandazione contenuta nel *Libro bianco*. In altri termini, la predisposizione di camere di pernottamento destinate a non essere utilizzate dovrebbe essere effettuata tenendo conto del fatto che gli istituti penitenziari sono normalmente suddivisi in sezioni, ciascuna delle quali destinata a una categoria di detenuti e del fatto che le valutazioni effettuate in base alle statistiche sono spesso semplicistiche, quando non fuorvianti. Pertanto, l'idea di mantenere una percentuale di camere libere – così da consentire all'organizzazione di non cadere nella “trappola della scarsità” – andrebbe attuata guardando non alla capienza totale della singola struttura, ma meno alla capacità dell'intero sistema penitenziario di una nazione, ma prendendo a riferimento partizioni più contenute, corrispon-

---

normale non quando ha cento posti per cento detenuti ma quando ha cento posti per novanta-novantacinque detenuti perché così» possono farsi «questi giochi di spostamento».

<sup>23</sup> Il riferimento è al rapporto SPACE per il 2014.

<sup>24</sup> «If a given prison is filled at more than 90% of its capacity this is an indicator of imminent prison overcrowding. This is a high risk situation and the authorities should feel concerned and should take measures to avoid further congestion. This is due to the fact that a prison has usually several different sections and even if the overall number of prisoners is less than the capacity of places some of its sections like disciplinary cells, medical unit cells or section for women or juveniles might be half empty while other sections might experience situations of overcrowding. We should note in this respect that SPACE data for 2014 indicate that only 16 of the 52 prison administrations have filled their prison capacity below 90% and this trend is worrying». Si veda, *White paper on prison overcrowding*, cit., par. 20. Per una migliore comprensione di alcuni passaggi cruciali del testo si preferisce rinviare congiuntamente alla versione francese del testo (*Livre blanc sur la surpopulation carcérale*): «[u]n établissement pénitentiaire rempli à plus de 90% de sa capacité connaît un risque imminent de surpeuplement carcéral. Cette situation est très risquée et les autorités devraient s'en alarmer et prendre les mesures nécessaires pour éviter tout engorgement. En effet, en règle générale, les prisons sont divisées en quartiers et, même si le nombre total de détenus est inférieur au nombre de places disponibles, il peut arriver que certains quartiers, à l'instar des cellules disciplinaires, des unités de soins médicaux ou des quartiers réservés aux femmes ou aux mineurs, soient remplis à moitié, alors que d'autres sont surpeuplés. Notons à cet égard que, d'après les statistiques SPACE de 2014, sur 52 administrations pénitentiaires, seules 16 indiquaient un taux d'occupation carcérale inférieur à 90% de la capacité, une tendance inquiétante s'il en est».

denti al massimo alle singole sezioni in cui è suddiviso ciascun carcere<sup>25</sup>. In altri termini, si dovrebbe disporre di adeguati spazi, tali da consentire all'amministrazione di garantire per ogni reparto detenuto alcuni ambienti, predisposti per l'utilizzo, ma tenuti liberi nelle situazioni ordinarie. Così operando, si garantirebbe che nessuna ripartizione interna del carcere sia congestionata fino al limite della sua capienza e, dunque, a maggior ragione si avrebbe la concreta certezza, non solo a livello statistico, che nessuna categoria di persone ristrette stia subendo condizioni di sovraffollamento. Nel contempo, si avrebbe un margine di azione per fronteggiare eventuali situazioni critiche o emergenziali, rappresentato dalle camere tenute libere.

### 5. I sistemi penitenziari *vis-à-vis* con l'emergenza sanitaria

Benché il presente studio non nasca precipuamente per studiare gli effetti della pandemia, tuttavia è necessario dedicare un cenno alle peculiari conseguenze di tale complessa evenienza sulla gestione delle carceri.

Sino a un recentissimo passato, gli esempi di emergenze che avrebbero potuto dimostrare l'utilità di camere detentive tenute libere, sarebbero stati molteplici, ma certo non così gravi come la situazione che ci stiamo trovando a vivere in questo periodo.

Infatti, la crisi da pandemia che i sistemi carcerari stanno vivendo con la diffusione del CoViD-19 rappresenta una prova di eccezionale gravità<sup>26</sup>, in particolare a livello di riduzione (e quindi di accresciuta scarsità) di spazi.

In primo luogo perché, come ad esempio accaduto nel nostro Paese, una serie di agitazioni e rivolte dei detenuti, in più di un quarto degli Istituti penitenziari italiani, ha provocato – oltre a non pochi morti<sup>27</sup> – il danneggiamento delle strutture e una riduzione di circa duemila posti<sup>28</sup>.

In secondo luogo perché una misura preventiva cruciale per limitare la diffusione del *virus* è costituita dal "distanziamento sociale"<sup>29</sup>, con la conseguenza che molti degli spazi che prima della diffusione del CoViD-19 potevano essere ritenuti, per certi versi, sufficienti, sono diventati inadeguati<sup>30</sup>.

<sup>25</sup> Si consideri che le Corti internazionali, quando si trovano a valutare – ciascuna nell'ambito della propria competenza – la conformità agli *standard* delle condizioni detentive, normalmente prendono a riferimento porzioni ancora più piccole delle strutture detentive, quali le singole celle. È guardando a quanto spazio è assicurato alla persona detenuta nella camera detentiva che, dunque, viene stabilito se il sovraffollamento è stato così grave da divenire "inumano o degradante".

<sup>26</sup> Non v'è chi non abbia definito «l'improvvisa crisi pandemica» come «un'apocalisse» ma «[n]on nel senso con cui di solito si usa questo termine, a indicare catastrofe o fine del mondo, ma nel suo significato etimologico, con radici bibliche». In tal senso «apocalisse è un alzare il velo, è la ri-velazione di ciò che, pur sommerso, era già presente». Si veda E. BIANCHI, *A che serve la paura*, in *La Repubblica*, 3 agosto 2020.

<sup>27</sup> Sul delicato argomento cfr., tra gli altri, S. VECCHIO, *Lo stigma del tossico e la verità sospesa sulle morti di tredici detenuti*, in *Diritto penale e uomo (web)*, 4, 2020, nonché G. MERLI, *Carceri, Rsa, hotspot e Cpr ai tempi del Covid-19. Intervista a Mauro Palma*, in *Il Manifesto*, 3 settembre 2020.

<sup>28</sup> Quarantanove sono stati gli istituti penitenziari interessati da proteste più o meno violente. Si veda Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, *Il Garante nazionale nei giorni dell'emergenza Covid-19*, in [www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl](http://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl), 11 marzo 2020.

<sup>29</sup> Espressione che, secondo G. AGAMBEN, *Una domanda*, in [alzogliocchiversoilcielo.blogspot.com](http://alzogliocchiversoilcielo.blogspot.com), 14 aprile 2020, costituisce un «significativo eufemismo» usato per descrivere quello che «sarà il nuovo principio di organizzazione della società».



In terzo luogo, perché le persone detenute positive al CoViD-19 e quelle che potrebbero essere state esposte al *virus* (o che lo sono state), vanno sottoposte a quarantena o isolamento sanitario<sup>31</sup> e questo ha creato la necessità di nuovi spazi.

Complessivamente, quindi, tutta una serie di piccoli e grandi *shock* ha intensificato i problemi endemici di scarsità di spazio (o di sovraffollamento, che dir si voglia) carcerario, ulteriormente compromettendo il labile equilibrio e il funzionamento complessivo dei sistemi penitenziari.

L'emergenza ha implicato la necessità di ridurre la popolazione carceraria con provvedimenti variazionali deflattivi, come raccomandato *inter alia* dal Parere adottato dal Sottocomitato per la prevenzione della tortura e degli altri trattamenti o pene crudeli, inumani o degradanti (SPT) il 25 marzo 2020<sup>32</sup>. Non ci interessa qui esaminare nello specifico le misure prese o valutare la loro efficacia<sup>33</sup>, anche se – tornando all'esempio italiano – il sistema penitenziario ha mostrato una capacità di contenere la diffusione dell'epidemia migliore di quanto ci si aspettasse<sup>34</sup>. Ci preme solo far rilevare che

<sup>30</sup> Proprio tale argomento ha spinto taluni, anche in dottrina, a ritenere indispensabile l'adozione urgente di misure clemenziali generali per far fronte alle criticità del sistema penitenziario. In tal senso cfr. V. MAIELLO, *La funzione terapeutico-costituzionale di una misura di clemenza generale nella quarantena dello Stato di diritto*, in *Archivio penale web*, 1, 2020. In senso assai simile v., altresì, P. POMANTI, *La pena nell'emergenza o la pena dell'indifferenza?*, in *Archivio penale web*, 1, 2020.

<sup>31</sup> In generale, secondo l'Organizzazione mondiale della sanità delle Nazioni Unite, «[t]he quarantine of persons is the restriction of activities of or the separation of persons who are not ill but who may have been exposed to an infectious agent or disease, with the objective of monitoring their symptoms and ensuring the early detection of cases. Quarantine is different from isolation, which is the separation of ill or infected persons from others to prevent the spread of infection or contamination». Si veda *Considerations for quarantine of individuals in the context of containment for coronavirus disease (COVID-19). Interim guidance*, in <https://apps.who.int>, 19 March 2020. Specificamente rispetto al contesto carcerario, si rinvia a un altro documento della *Un World Health Organization*, ovvero *Preparedness, prevention and control of COVID-19 in prisons and other places of detention. Interim guidance*, in [www.euro.who.int](http://www.euro.who.int), 15 March 2020.

<sup>32</sup> Si veda *Advice of the Subcommittee on Prevention of Torture to States Parties and National Preventive Mechanisms relating to the Coronavirus Pandemic*, in [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org), 25th March 2020, par. 9, punto n. 2). Il Parere è consultabile in italiano in [www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl](http://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl). Il Parere spiega come il Sottocomitato stesso e i *National preventive mechanism* debbano continuare a esercitare il proprio mandato durante la situazione d'emergenza determinata dalla diffusione globale del Covid-19. Il Sottocomitato è stato istituito in base al Protocollo opzionale alla Convenzione Onu contro la tortura (OPCAT), così come i *National Preventive Mechanism* (NPM) dei singoli Stati aderenti al Protocollo. Per l'Italia il Meccanismo Nazionale di Prevenzione è il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà. In proposito si veda A. ALBANO, *Il sistema NPM italiano*, in [garantedetenuti.consiglio.puglia.it](http://garantedetenuti.consiglio.puglia.it), 2018.

<sup>33</sup> In proposito si rinvia, *ex plurimis*, all'esaustivo articolo di A. LORENZETTI, *Il carcere ai tempi dell'emergenza Covid-19*, in *Osservatorio AIC*, 3, 7 aprile 2020, 1-21; si v., altresì, D. PIVA, *Il diritto penale ai tempi del coronavirus: troppo su inosservanza e poco su carcere*, in *Archivio penale Web*, 1, 2020, nonché F. MARTIN, *Brevi spunti di riflessione sul c.d. decreto "Cura Italia" – Dall'emergenza carceri a nuove proposte applicative*, in *Diritto penale e uomo (web)*, 4, 2020.

<sup>34</sup> Sono in tal senso i dati riferiti di recente dal Ministro della Giustizia, Alfonso Bonafede. Sul punto v. G. PARLATORE, *Antimafia, Bonafede: scongiurata diffusione massiva virus in carcere*, in *Giustizia news online – Quotidiano del Ministero della giustizia*, 21/05/2020. In senso analogo, il Presidente del Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale, secondo cui «[f]ortunatamente, a oggi, la diffusione interna del contagio è stata contenuta – poco più di 200 persone coinvolte tra i detenuti e altrettante tra il personale – e anche le restrizioni sono state gradualmente accettate, dopo l'introduzione di smartphone e altro». Cfr. M. PALMA, *Fuori dall'angoscia, la paura da superare. Misure per la dignità*, in *Avvenire.it*, 20 maggio 2020.

più si dispone di risorse libere e prontamente utilizzabili e meno si ha bisogno di misure straordinarie quando si verificano *shock* che impattano sul sistema.

Peraltro occorre introdurre un elemento di chiarezza suggerito dalle indicazioni in materia contenute nell'anzidetto Parere dell'SPT, secondo cui considerato «l'aumentato rischio di contagio tra coloro che si trovano nelle strutture di custodia e di detenzione, l'SPT sollecita fermamente tutti gli Stati a: [...] porre particolare attenzione ai luoghi di detenzione in cui la popolazione supera la capienza ufficiale e dove quest'ultima è calcolata sulla base di un numero di metri quadri per persona che non consente la misura di distanziamento sociale in conformità con gli standard dati alla popolazione generale»<sup>35</sup>. Il Sottocomitato raccomanda le attenzioni maggiori non semplicemente agli Stati genericamente sovraffollati ma a quelli che misurano la capienza ufficiale in base a *standard* che non consentono il distanziamento sociale utile a evitare la diffusione del *virus*. Perché è diverso calcolare la capienza del sistema penitenziario su base 3 mq o su base 9 mq *pro capite*.

Ma c'è un ulteriore cruciale profilo non evidenziato dall'SPT, che a ben guardare, tuttavia, risulta essere un logico corollario di quanto da esso raccomandato. A prescindere da come sono calcolate le capienze, qui diventa nevralgico capire quanto spazio hanno in concreto a disposizione i singoli detenuti. Perché se uno Stato calcola la capienza del sistema sulla base di un criterio largo (come potrebbe essere 9 mq a testa) che poi in concreto non rispetta, a nulla vale la raccomandazione.

In un simile contesto, dunque, sembra ancor più chiaro il valore dell'indicazione del *Libro bianco* a mantenere le presenze in ciascun istituto penitenziario al di sotto della sua capienza, soprattutto se accompagnata dall'accorgimento, suggerito dall'applicazione al contesto carcerario della teoria della scarsità, di garantire che in ogni sezione o reparto vi siano alcune celle libere.

## 6. Statistiche sul sovraffollamento vs. spazio reale *pro capite*

I richiami sin qui effettuati inducono a soffermarsi su di un concetto solo apparentemente privo di ambiguità: quello di sovraffollamento carcerario. Quest'ultimo, infatti, contrariamente a quanto creduto da molti, varia in maniera significativa in relazione al modo di calcolare la capienza del sistema penitenziario, in connessione con la serietà con cui viene applicato in concreto il parametro adottato<sup>36</sup>.

Il caso europeo illustra bene la questione. Nell'ambito del Consiglio d'Europa, non esiste un criterio cogente e univoco per stabilire la capienza degli istituti penitenziari, dunque il calcolo dei livelli di affollamento differisce da Stato a Stato. Ma non è tutto, poiché per numerosi Stati addirittura non è possibile conoscere, o comprendere, i parametri in base ai quali misurano la capacità ricettiva delle

<sup>35</sup> Cfr. *Advice of the Subcommittee*, cit., par. 9, punto n. 3.

<sup>36</sup> «All'ovvietà del fenomeno si contrappone una totale mancanza di chiarezza concettuale». Così BYUNG-CHUL HAN, *Che cos'è il potere*, trad.it., Milano, 2019, 7, su quel «certo caos teorico» che «imperversa» ancora intorno al «concetto di potere». La questione, in un certo senso, ricorda da vicino l'inafferrabilità del concetto di sovraffollamento carcerario, definendo con rigore il quale si potrà privarlo «almeno del potere fondato sul fatto che non si sa esattamente cosa esso sia».

loro carceri<sup>37</sup>. Ne consegue che le statistiche comparate non sono attendibili e, talvolta, risultano fuorvianti. Può accadere, infatti, che sistemi penitenziari che a livello statistico presentano una contenuta densità detentiva, siano in realtà ben più congestionati di sistemi apparentemente in condizioni peggiori.

Il nostro Paese calcola la capienza del suo sistema penitenziario in base al criterio dei 9 mq per una singola più 5 mq per ogni detenuto aggiuntivo (il c.d. criterio del “9 + 5”)<sup>38</sup>. Si tratta di un parametro superiore sia a quello minimale di 3 mq *pro capite* indicato dalla Corte Europea dei Diritti Umani sia a quello promosso dal Comitato Europeo per la Prevenzione della Tortura di 6 mq per una singola, più 4 mq per una doppia e così via (fino a massimo una quadrupla che dovrà essere quindi di 18 mq) ed è certamente un criterio differente da quelli utilizzati da molti altri Stati membri del Consiglio d'Europa<sup>39</sup>. Insomma, anche ipotizzando che per calcolare la superficie detentiva sia universalmente impiegato il metodo del CPT<sup>40</sup>, poi fatto proprio dalla Corte EDU<sup>41</sup> – che esclude la superficie del bagno o dei sanitari di cui è dotata la camera detentiva, ma include tutto lo spazio occupato dagli arredi – il panorama internazionale apparirebbe comunque sufficientemente frammentato. Ma, come dimostrano i risalenti contrasti interni alla giurisprudenza italiana<sup>42</sup> – tali da avere comportato la sottoposizione della questione alle Sezioni Unite penali<sup>43</sup> – la situazione potrebbe essere ulteriormente complicata laddove gli Stati, oltre a indicare ciascuno una propria superficie regolamentare, decidesero anche di impiegare differenti metodi di calcolo (ad esempio, sottraendo dalla superficie della camera di pernottamento lo spazio sul quale insistono gli arredi cd. fissi e i letti<sup>44</sup>).

<sup>37</sup> Per un quadro aggiornato della questione cfr. A. ALBANO, F. PICOZZI, “Conoscere per deliberare”? *Lo strano caso delle statistiche europee sul sovraffollamento carcerario*, in *Cassazione Penale*, 3, 2020, 1369 ss.

<sup>38</sup> Tali parametri non sono stati adottati con norma primaria, come talora affermato in dottrina (si veda in tal senso AA.VV., *L'emergenza del sistema carcerario italiano*, in *Archivio penale*, 2, 2013, 3) ma con una lettera circolare dell'Amministrazione penitenziaria del 17 novembre 1988, la n. 649773/1.5.28, intitolata *Rilevamento dati istituti penitenziari*. Inoltre, non si tratta di criteri elaborati specificamente per le strutture carcerarie, bensì «per le camere da letto delle civili abitazioni» (F. CASCINI, *Il carcere. I numeri, i dati, le prospettive*, in *Questione giustizia*, 1, 2010, 51). In parole diverse tali parametri sono usati solo *faute de mieux* dall'autorità amministrativa; tanto è vero che non vengono considerati giuridicamente cogenti nemmeno dalla stessa Amministrazione penitenziaria (cfr. il comunicato stampa del 2 aprile 2014 del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria, che riporta come i parametri in parola siano «stabilit[i] convenzionalmente dal Decreto del Ministero della salute 5 luglio 1975»).

<sup>39</sup> Si vedano, a titolo di esempio, le statistiche del Consiglio d'Europa pubblicate nel 2019, M.F. AEBI, M.M. TIAGO, L. BERGER-KOLOPP, C. BURKHARDT, *SPACE I – 2019 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations. Survey 2016*, Strasbourg, 7 February 2019, 46.

<sup>40</sup> Si veda in proposito M. PALMA, *I riflessi interni della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sull'esecuzione delle pene* (testo della lezione del 13 gennaio 2015 tenuta presso la Scuola Superiore della Magistratura nel corso di formazione su *I rimedi risarcitori ex art. 35 ter O.P.*).

<sup>41</sup> Cfr. C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sent. 20 ottobre 2016, *Muršić c. Croazia*, 7334/13, § 114.

<sup>42</sup> Per una descrizione di tali contrasti interpretativi, sia consentito rinviare, tra gli altri, ad A. ALBANO, F. PICOZZI, *Il doppio standard della Cassazione in tema di condizioni detentive inumane e degradanti*, in *Cassazione Penale*, 11, 2018, 3641 ss., anche per l'ulteriore dottrina ivi citata.

<sup>43</sup> Si veda Cass., Sez. I, ord. 21 febbraio 2020, n. 14260.

<sup>44</sup> A titolo di esempio, può ben citarsi Cass., Sez. I, 9 settembre 2016, n. 52819, in *Cassazione penale*, 3, 2017, 1180, con nota di F. FIORENTIN, *Rimedi risarcitori per l'inumana detenzione*. In dottrina, in senso adesivo a tale orientamento giurisprudenziale v., tra gli altri, R.G. CONTI, *La nuova frontiera dopo la “Torreggiani”: tracciati e prospettive per il giudice e il legislatore*, in *La tutela preventiva e compensativa per i diritti dei detenuti*, in F.

Prima delle rivolte di marzo 2020, la capienza ufficiale delle carceri italiane (calcolata in base al criterio del “9 + 5”) era di 50.931<sup>45</sup>, per una popolazione detenuta che ammontava alla stessa data a 61.230 persone. Con un sovraffollamento al 120.2%. C’erano quindi 10.299 persone in più. Quando l’emergenza *virus* è cresciuta si è presumibilmente tenuto come obiettivo programmatico quello di abbassare il numero dei detenuti per riportarli all’anzidetta capacità ufficiale. Ma in realtà, se vogliamo sviluppare sempre in concreto la raccomandazione relativa al rispetto del distanziamento sociale, questi dati non dicono molto.

Sappiamo anche che dopo le rivolte di marzo i posti disponibili sono diminuiti per via dei danneggiamenti provocati dai detenuti stessi. Per cui ci è noto che, ad esempio, al 22 maggio 2020, il numero dei detenuti è sceso a «52.636», a fronte di una disponibilità reale di posti che al 28 aprile era di «46.731»<sup>46</sup>. È certo significativo che il numero dei detenuti si sia ridotto di circa 8.000 unità in più o meno due mesi e mezzo, ma i numeri in questione sono sempre delle medie e come tali continuano a non dirci molto rispetto allo spazio in concreto concesso ai detenuti, che è l’unico dato rilevante, *a fortiori* quando si deve comprendere se negli istituti sia possibile il distanziamento sociale come misura preventiva.

## 7. Sei punti per un approccio preventivo

Considerato quindi che, come vedremo a breve, neppure una situazione di gravità estrema come la pandemia in corso può essere ritenuta un evento irripetibile, è utile riepilogare per punti alcune importanti indicazioni rinvenibili nella *soft law* internazionale – integrabili con la teoria della scarsità – volte a migliorare il funzionamento dei sistemi penitenziari e a prevenire eventuali *shock*, da quelli più piccoli a quelli più grandi.

1) Innanzitutto, come auspicato anche dal Parlamento europeo<sup>47</sup>, sarebbe utile fissare un parametro spaziale *pro-capite* assennato e uniforme. Il modello in proposito può essere rappresentato dal criterio promosso dal CPT (c.d. “6 + 4”). Una tale iniziativa, pur non avendo effetti immediati sulla vivibili-

---

FIORENTIN (a cura di), Torino, 2019, 609 ss. In senso critico v., A. ALBANO, F. PICOZZI, *La Cassazione alle prese con la giurisprudenza CEDU sul sovraffollamento carcerario: anamorfoosi della sentenza “Muršič”*, in *Cassazione Penale*, 2017, 287. Nelle more della pubblicazione del presente contributo, è stato reso noto che le Sezioni Unite penali della Suprema Corte (informazione provvisoria n. 17 del 24.09.2020) hanno fatto proprio l’orientamento che propende per detrarre, dalla superficie utile per il detenuto, l’area occupata dagli arredi tendenzialmente fissi al suolo, tra i quali i letti “a castello”.

<sup>45</sup> Tale capienza ufficiale risalente al 29 febbraio 2020 è riportata nel *World Prison Brief*, che è un noto *online database* che fa capo all’*Institute for Crime & Justice Policy Research* (ICPR), presso la *Birkbeck, University of London*, in [www.prisonstudies.org](http://www.prisonstudies.org).

<sup>46</sup> Si veda Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà, *Il Garante nazionale nei giorni dell’emergenza Covid-19*, in [www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl](http://www.garantenazionaleprivatiliberta.it/gnpl), 22 maggio e 28 aprile 2020. Da osservare che qui il numero di posti si intende al netto di quelli indisponibili.

<sup>47</sup> V. la *Risoluzione del Parlamento europeo del 5 ottobre 2017 sui sistemi carcerari e le condizioni di detenzione (2015/2062(INI))*, ove, al n. 5), si sottolinea il fatto che «che gli Stati membri calcolano la capacità delle carceri e, di conseguenza, il tasso di sovraffollamento secondo parametri spaziali che differiscono radicalmente da uno Stato membro all’altro, il che rende difficile, se non addirittura impossibile, compiere raffronti a livello di Unione europea»; conseguentemente, al n. 9), si esortano «tutti gli Stati membri ad adottare una definizione comune di “spazio minimo” da garantire a ciascun detenuto».

tà delle nostre carceri, gioverebbe senz'altro all'immagine del nostro Paese che, come detto, al momento, calcola l'affollamento delle proprie strutture secondo il più impegnativo criterio del "9 + 5"; inoltre contribuirebbe a depurare il dibattito pubblico da continui errori e sovrapposizioni di significati diversi del termine "sovraffollamento" delle carceri; infine, renderebbe confrontabili i dati degli Stati membri del Consiglio d'Europa.

2) Una volta affermato il nuovo criterio di calcolo della capienza degli istituti penitenziari, occorrerebbe osservarlo rigorosamente (il che, come la prassi mostra, non è affatto scontato). Anzi, come suggerito dal *Libro bianco* sul sovraffollamento, integrato con gli strumenti concettuali offerti dalla teoria della scarsità, sarebbe opportuno dotare il sistema di una capacità superiore rispetto al numero di ristretti che si ritiene questo sia destinato a ospitare, mantenendo ogni sezione o reparto detentivo, al di sotto del pieno utilizzo degli spazi disponibili. Ciò, permetterebbe alle strutture di funzionare meglio nell'ordinarietà e di disporre delle risorse per fronteggiare eventuali fasi critiche. In altri termini, si tratterebbe di sfuggire alla "trappola della scarsità", consentendo al sistema di non ridursi allo stremo, di non tendere verso la violazione sistematica – in termini di prossemica – dell'*intimate* e del *personal space* delle persone detenute<sup>48</sup> e di non costringere il personale a lavorare in condizioni difficili in strutture sempre al limite delle loro possibilità<sup>49</sup>. Beninteso ciò vale per chi sia incline a ritenere preferibile la logica preventiva, da Prometeo, piuttosto che quella agli antipodi che abitualmente si fa risalire a Epimeteo<sup>50</sup>.

<sup>48</sup> Si veda E.T. HALL, *La dimensione nascosta. Il significato delle distanze tra i soggetti umani*, trad. it, Milano, 1968, 147 ss. Si vedano, in particolare, i paragrafi dedicati alla *distanza intima* e a quella *personale* sia in *fase di vicinanza* che in *fase di lontananza*, in cui l'Autore specifica come la *distanza intima*, quantitativamente, arrivi fino a 45 cm, la seconda, nella sua declinazione di *vicinanza*, vada dai 45 ai 75 cm, mentre in quella di *lontananza* vada da 75 a 120 cm. Si veda anche la *Joint partly dissenting opinion of Judges Sajó, López Guerra and Wojtyczek*, allegata a C. eur. dir. uomo, Grande Camera, sent. 20 ottobre 2016, *Muršić c. Croazia*, 7334/13, in cui i giudici dissenzienti specificano che «[t]he standard of 3 sq. m per prisoner means in practice that the inmates constantly breach their so-called personal distance and often enter into the so-called intimacy zone».

<sup>49</sup> Non è inutile evidenziare che il miglioramento delle condizioni complessive del sistema penitenziario, è un fattore che si riverbera non solo sulla popolazione detenuta ma anche sul personale che vi lavora. Che non sempre ne è perfettamente consapevole. Tale aspetto non è insignificante. Si pensi, a titolo di esempio, a quando in Norvegia un incombente sovraffollamento carcerario, in quel Paese consistente nel rischio di non riuscire a conservare il tendenziale principio della cella singola, fece la sua comparsa. Tale rischio provocò la reazione di molte parti sociali, a cominciare «dal personale carcerario – e dai loro sindacati – che nell'incipiente *overcrowding* colse immediati rischi, non solo per la sicurezza, ma anche d'un possibile deterioramento dell'ambiente detentivo, con conseguenze degradanti, per le persone ristrette, ma pure per i dipendenti del carcere. Il grido d'allarme proveniente dal personale, dalla maggioranza delle persone detenute e da voci tradizionalmente sensibili alle criticità dell'esecuzione penale, venne ascoltato ed il principio di mantenere le camere singole conservato». Così, A. ALBANO, *Nota redazionale* a M. PALMA, *L'idea della pena nel mondo globalizzato*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2, 2015, 207 ss. Si veda anche, più diffusamente, Nils Christie, *Crime Control as Industry. Towards Gulags Western Style*, London, 3 ed., 2000, 41 ss.

<sup>50</sup> La notazione è di stampo etimologico: «*Prometheus*» è «il provveggenete», il «provvido» (su questa etimologia si veda anche F. CORDERO, *Trattato di decomposizione*, Bari, 1970, 154), qualcuno che vede e riflette prima, come si addice a chi coltivi l'approccio preventivo, mentre il fratello «*Epimetheus*», è «colui che impara solo dopo», «l'imprudente», appellativi che «implicano già un riferimento ad esseri bisognosi di precauzione e minacciati dall'imprudenza». Secondo una versione del mito riportata in Esiodo, «[q]uando fu pronta l'insidia minacciosa, contro la quale non vi è difesa», Zeus «inviò il celebre veloce messaggero da Epimeteo, con il dono. Questi non si preoccupò di ciò che Prometeo una volta gli aveva detto, cioè di non accettare alcun regalo da

- 3) Per avere un'idea del congestionamento degli istituti, più realistica di quella fornita dalle statistiche, sarebbe utile che tutti gli Stati si dotassero – prendendo esempio dall'Italia, elogiata nel 2016 dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa – di strumenti di monitoraggio informatici tali da consentire di comprendere in tempo reale quanti metri quadri abbia a disposizione la singola persona detenuta<sup>51</sup>. Altri Stati, non di rado presi a modello per la trasparenza dei loro poteri pubblici, sembrano invece costituire esempi negativi quanto a mancanza di chiarezza circa la reale situazione degli spazi intramurari di cui dispongono le persone ristrette. È questo il caso della Gran Bretagna<sup>52</sup>.
- 4) Inoltre, nei sistemi penitenziari che ne sono meno dotati<sup>53</sup>, potrebbe essere utile incrementare il numero di camere detentive singole<sup>54</sup>, e comunque seguire l'indicazione del CPT, evitando il ricorso a dormitori che ospitino più di quattro persone<sup>55</sup>.
- 5) Ancora, occorre dedicare le giuste energie a elaborare e aggiornare costantemente la «pianificazione strategica» riguardante il parco delle strutture detentive, così come suggerito dalle Nazioni

---

parte di Zeus, bensì di rimandargli tutto, affinché nessuna male derivasse ai mortali. Prese il dono e solo in seguito si accorse del male. Prima il genere umano era vissuto sulla terra senza alcun male, senza fatiche e malattie che dovessero portare la morte agli uomini. Ora invece la donna levò il coperchio del grosso vaso e le lasciò diffondersi dappertutto, a triste preoccupazione degli uomini. Soltanto Elpis, la Speranza, rimase dentro il carcere indistruttibile, sotto l'orlo del vaso, e non volò fuori. Davanti a lei la donna chiuse il coperchio, secondo la volontà di Zeus. Il resto dello sciame, innumerevole e triste, circola da allora dappertutto [...] Le malattie colpiscono gli uomini di giorno, vengono inattese di notte, fatali e mute, poiché Zeus astuto negò loro la voce». Si veda K. KERÉNYI, *Gli dèi e gli eroi della Grecia*, trad.it, Milano, 2009, 182 ss.

<sup>51</sup> Qui l'esempio virtuoso è fornito dall'Italia, che nella fase di esecuzione degli obblighi derivanti dalla nota sentenza *Torreggiani* della Corte EDU, si è dotata di un applicativo informatico – il cui nome burocratico è *Applicativo spazi detentivi*, in acronimo *Asd* – che consente tale tipo di controllo. Per un approfondimento sul funzionamento di tale applicativo v. E. NANNI, *L'applicativo informatico spazi/detenuti: la nuova cabina di regia dell'Amministrazione penitenziaria*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 3, 2014, 36.

<sup>52</sup> Depongono in tal senso i recenti rilievi del CPT rispetto alla relativa opacità di taluni dati riferibili al sistema penitenziario Britannico. Infatti, nel *Report to the Government of the United Kingdom on the visit to the United Kingdom carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 30 March to 12 April 2016*, pubblicato il 19 aprile 2020, 9, 27 ss. e 36 ss., il Comitato deplora il sovraffollamento carcerario riscontrato, sebbene non sia messo in grado di quantificarlo precisamente a causa dei criteri adottati nel Regno Unito, quali la citata *Certified Normal Accommodation* (CNA) – ovvero «the good, decent standard of accommodation that the Prison Service aspires to provide to all prisoners» – che nulla dice riguardo allo spazio detentivo *pro capite* spettante in media o in concreto. Sulla varietà di criteri usati nel Regno Unito per misurare il sovraffollamento carcerario, si rinvia a C.R. PISCITELLO, A. ALBANO, F. PICOZZI, *Avvertenze per la lettura delle statistiche europee sul sovraffollamento delle carceri*, in *Cassazione penale*, 6, 2015, 2146 ss.

<sup>53</sup> Infatti stando alle statistiche del Consiglio d'Europa, solo 13 Amministrazioni rispondono positivamente alla domanda formulata dai ricercatori sulla possibilità che la capacità del sistema penitenziario consenta la sistemazione in camere singole per la notte; e l'Italia non è tra queste. Si veda M.F. AEBI, M.M. TIAGO, *SPACE I – 2019 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations*, Strasbourg, 7 aprile 2020, 72.

<sup>54</sup> Come il caso della Norvegia ha dimostrato. Si veda *supra*, nota 39. Si tenga presente, comunque, che in dottrina è prevalente l'idea che le strutture debbano avere tanto camere singole quanto multiple, posto che vi sono individui che per varie ragioni, anche transitoriamente, è più opportuno assegnare a camere di pernottamento a più posti. In tal senso, tra gli altri, G. DI GENNARO, R. BREDI, G. LA GRECA, *Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione*, Milano, 1997, 69.

<sup>55</sup> È questa l'indicazione contenuta nei citati standard del CPT del 2015.

Unite<sup>56</sup>. La scelta di tarare il sistema penitenziario su una capienza maggiore o minore è naturalmente influenzata anche da ragioni politiche e culturali, dunque varia nei diversi Stati e nelle differenti epoche. Tuttavia, è opportuno che tale scelta sia operata tenendo conto dei reali bisogni del Paese interessato<sup>57</sup> nonché, nei limiti del possibile, dell'evoluzione futura del numero di persone detenute. È chiaro infatti che l'efficiente «gestione di un sistema penitenziario» richiede «una previsione delle quantità di popolazione di cui il sistema si deve e si dovrà occupare»<sup>58</sup>. Esercizio predittivo tutt'altro che semplice, che non può essere lasciato soltanto a studiosi del diritto, considerato che il numero dei detenuti è influenzato non solo da opzioni legislative e amministrative, ma anche da fattori sociali, demografici ed economici<sup>59</sup>.

6) Infine, la pianificazione strategica di cui si è appena detto, dovrebbe tenere conto dell'esigenza di organizzare il sistema penitenziario in modo da favorire, come prescritto dalle *Regole penitenziarie europee*, l'assegnazione dei detenuti «vicino alla famiglia o al loro centro di reinserimento sociale»<sup>60</sup>. Le ricadute positive di sistema scaturenti dal recepimento delle indicazioni appena considerate, sarebbero non solo in termini di dignità umana: per le persone detenute, per il personale penitenziario e, più in generale, per chiunque graviti intorno ai luoghi di privazione della libertà – tale profilo è certo più immediatamente percepibile quando il distanziamento sociale, e quindi gli spazi, diventino forzatamente fattore primario. Ma anche, come potrebbero facilmente riconoscere i cultori della “ragion pratica”, in termini di risparmi derivanti dall'abbattimento del numero dei contenziosi da sovrappollamento carcerario.

Un esempio positivo in tal senso sembrerebbe essere costituito dall'organizzazione penitenziaria della Germania che, a settembre 2019 ospitava 63.851 detenuti, per una capacità ufficiale pari a 72.953, quindi, un tasso di affollamento un poco al di sotto del 90% (precisamente all'87.5%)<sup>61</sup>. Il che, *mutatis mutandis*, appare accadere anche nel campo più al centro della cronaca recente: quello sanitario;

<sup>56</sup> UNODC – Ufficio delle Nazioni Unite Contro la Droga e il Crimine, *Manuale sulle strategie di riduzione della sovrappopolazione carceraria*, Vienna, 2013, 172 ss.

<sup>57</sup> *Ivi*, 42.

<sup>58</sup> Così si esprimevano, in uno degli studi italiani pionieristici sull'argomento, G. VASSALLI, F. FERRACUTI, G. MARBACH, *Le proiezioni della popolazione penitenziaria italiana*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2-3, 1983, 2.

<sup>59</sup> In tal senso, tra gli altri, cfr. l'opinione di un'esperta delle Nazioni Unite, P. BARZANÒ, *Il sovraffollamento carcerario: un problema diffuso*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 1, 2015, 320, ove si afferma: «[s]econdo la mia esperienza di assistenza tecnica in varie regioni, il problema della sovrappopolazione carceraria necessita di un'analisi approfondita per individuarne le cause proprie di ogni Paese e può essere risolto solo con un approccio deciso e multidisciplinare che preveda scadenze e ruoli ben precisi per i vari attori coinvolti».

<sup>60</sup> Cfr. Raccomandazione R (2006)2 sulle regole penitenziarie europee, adottata dal Comitato dei ministri del Consiglio d'Europa l'11 gennaio 2006, reg. 17.1. Sullo stato di applicazione di tale regola, si veda *Intervista a Mauro Palma, Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale*, in [www.extremaratioassociazione.it](http://www.extremaratioassociazione.it), 22 maggio 2020, che si è espresso nel senso dell'attuale «abbandono di un principio un tempo vigente, quello della “territorialità dell'esecuzione penale”».

<sup>61</sup> Cfr. *World Prison Brief*, in [www.prisonstudies.org](http://www.prisonstudies.org). Si vedano anche le statistiche commissionate dal Consiglio d'Europa all'Università di Losanna, quindi M.F. AEBI, M.M. TIAGO, *SPACE I – 2019 – Council of Europe Annual Penal Statistics: Prison populations*, cit., 72, secondo cui al 30 novembre 2018, la Germania aveva 63.643 detenuti per 74.386, con un tasso di affollamento all'85.6%.

ambito nel quale il Servizio sanitario tedesco sembra disporre di abbondanza di risorse, con conseguenti effetti positivi sul suo funzionamento<sup>62</sup>.

Orbene, astenendosi da ogni considerazione sul tema dell'organizzazione ospedaliera germanica, occorre chiedersi se – quanto al sistema penitenziario – a Berlino non sia più chiara la logica dell'utilità intrinseca delle risorse inutilizzate. I numeri sembrerebbero chiari, ma è ragionevole maneggiarli con prudenza<sup>63</sup>, vista l'eterogeneità dei criteri nazionali in materia. Infatti, dalle statistiche del *Birkbeck College* e da quelle dell'Università di Losanna elaborate per il Consiglio d'Europa, non emerge come i tedeschi calcolino la capienza del proprio sistema penitenziario. Cioè non solo non consta quanti metri quadri abbiano realmente a disposizione i detenuti in Germania, ma neanche quanti metri quadri *pro capite* dovrebbero avere (anche se poi non li hanno, come è il caso dei "9 +5 mq" dell'Italia), o se misurino la capienza del sistema penitenziario in base ai posti letto presenti o in base alla *design capacity* (che corrisponde al numero di detenuti che un istituto penale era destinato ad ospitare quando è stato costruito o ristrutturato) o in base alla *operational capacity* (che rappresenta il numero di detenuti che un carcere può di fatto ospitare rimanendo funzionale). Mentre, come abbiamo cercato di spiegare, quello del sapere quanti metri quadri abbia in concreto a disposizione ogni singola persona detenuta è un profilo irrinunciabile del discorso che abbiamo provato a sviluppare<sup>64</sup>.

## 8. Coltivare la ridondanza

La possibile obiezione, che, in fin dei conti, il CoViD-19 sia un "cigno nero" e che quindi si sia trattato di un evento del tutto imprevedibile, merita di essere messa in discussione.

<sup>62</sup> È stato infatti rilevato che, al 5 aprile 2020, il tasso di letalità del CoViD-19 in Germania è apparso più basso che altrove, essendo all'1.3%; in Italia, invece, era al 12%, in Spagna, Francia e Gran Bretagna era al 10%. Le spiegazioni sono state varie (l'età media più bassa dei contagiati che in Germania è 49 anni mentre in Italia e Francia è 62 anni oppure i tamponi eseguiti a tappeto in Germania, come più o meno in nessun altro Paese, «al ritmo di quasi 400 mila test la settimana») ma una è quella apparsa più in diretta connessione rispetto al tema *de qua*: la «forte capacità di assorbimento del suo sistema ospedaliero. All'inizio della crisi c'erano 28 mila stazioni di terapia intensiva nei nosocomi tedeschi, pari a 34 per 100 mila persone. Al confronto in Italia ce n'erano 12, in Olanda 7 ogni 100 mila. Un mese dopo però, il sistema sanitario tedesco dispone di 40 mila posti di terapia intensiva». Così P. VALENTINO, *Coronavirus, perché la Germania ha così pochi morti?*, in *Corriere della sera*, 5 aprile 2020.

<sup>63</sup> A tale proposito non può non tenersi conto di una ricerca risalente ad aprile 2018, che evidenziava come, al di là delle medie nazionali, la situazione sia molto diversa tra un *Land* e l'altro. Infatti nel 2017 nel «Baden-Württemberg, occupant capacity exceeded 101.3 percent for male prisoners» mentre in «Rhineland-Palatinate, it jumped from 99.99 to 100.6 percent in January. Prisons in other states, including Bavaria, Berlin, Hamburg and North Rhine-Westphalia, surpassed 90 percent of occupant capacity». Cfr. L. SANDERS IV, *German prison system buckling under threat of overcrowding*, in [www.dw.com/en/german-prison-system-buckling-under-threat-of-overcrowding/a-43548583](http://www.dw.com/en/german-prison-system-buckling-under-threat-of-overcrowding/a-43548583), 27 April 2018. Si veda inoltre anche l'articolo *German jails are at maximum capacity nationwide: report*, in [www.thelocal.de/20180425/german-jails-max-capacity](http://www.thelocal.de/20180425/german-jails-max-capacity), 25 April 2018, in cui si sottolinea come secondo alcuni esperti citati nell'anzidetto «report, "full occupancy" is defined as the point when a jail's occupancy rate is at 85 to 90 percent. This puts most German jails in 2017 at or over full capacity». A ulteriore conferma di quanto stiamo cercando di chiarire.

<sup>64</sup> Va qui osservato, però, che tra le 13 Amministrazioni il cui sistema penitenziario consente la sistemazione in camere detentive singole per la notte, figura la Germania. Si veda *supra*, nota 43. E questo è significativo.



E qui occorre aprire una parentesi. Il recupero (non l'invenzione), dell'espressione «cigno nero» si deve a una stravagante e influente figura intellettuale, Nassim Nicholas Taleb.

Si tratta secondo alcuni della «espressione più usata in tutto il mondo in questo momento per indicare l'evento inatteso che travolge tutto e tutti cambiando la storia». Ma a ben guardare è proprio Taleb a mettere in guardia sull'opportunità di spendere tale concetto per definire il Coronavirus.

In primo luogo, avverte l'autore, a proposito del "cigno nero", già «Aristotele ne parlava come sinonimo di impossibilità, poi divenne un modo di dire diffuso nella Londra del XVII secolo, infine quando nell'800 il naturalista inglese John Latham svelò che in Australia i cigni sono davvero neri, ha assunto la connotazione secondo me più appropriata: una fattispecie non impossibile ma rara, inconsueta, sorprendente». Poi, in una sorta di interpretazione autentica, Taleb precisa che «il coronavirus non è un cigno nero». Infatti «[m]anca una connotazione essenziale: l'imprevedibilità [...] erano anni che la comunità scientifica avvertiva che prima o poi sarebbe scoppiata un'epidemia globale»<sup>65</sup>.

E in effetti, è noto che solo nel secolo scorso tre sono state le pandemie influenzali, nel 1918, nel 1957-58 e nel 1968 «identificate comunemente in base alla presunta area di origine» quindi rispettivamente «Spagnola, Asiatica e Hong Kong»<sup>66</sup>. Solo che «la probabilità che un evento raro si verifichi è semplicemente impossibile da calcolare»<sup>67</sup>. Però sappiamo che si verificherà, magari quando meno ce lo aspettiamo. In fin dei conti già «nel 2012, il divulgatore scientifico e autore David Quammen ha scritto nel suo libro *Spillover* (Adelphi, 2014), una storia dell'evoluzione delle epidemie, che la futura grande pandemia ("the Next Big One") sarebbe stata causata da un virus zoonotico trasmesso da un animale selvatico, verosimilmente un pipistrello, e sarebbe venuto a contatto con l'uomo attraverso un "wet market" in Cina». E non si è trattato certo «di una profezia», essendo Quammen «arrivato a

<sup>65</sup> E. OCCORSIO, Taleb "Dal coronavirus una scossa al sistema, ma questo non è il mio Cigno Nero", in *Repubblica*, 4 marzo 2020. Taleb introduce il concetto in *Fooled by Randomness. The Hidden Role of Chance in the Markets and in Life*, New York – London, 2001, uscito in Italia con il titolo *Giocati dal caso. Il ruolo della fortuna nella finanza e nella vita*, trad. it., Milano, 2013. In tale sede, l'autore, spiega che per «cigno nero» intende un «evento raro», *ivi*, 34. Poi, in altra parte (*ivi*, 127) specifica che nel suo «*Trattato sulla natura umana*, il filosofo scozzese David Hume pose il problema nel modo seguente (nella versione che ne diede John Stuart Mill con l'ormai famoso "problema del cigno nero"): *nessun numero di osservazioni di cigni bianchi autorizza l'inferenza che tutti i cigni siano bianchi, ma l'osservazione di un solo cigno nero è sufficiente per confutare tale conclusione*». Più tardi, nel 2007, dedica un intero libro al *cygnus atratus*: *The Black Swan*, in versione italiana divenuto *Il cigno nero. Come l'improbabile governa la nostra vita*, trad. it., Milano, 2009. Qui, Taleb spiega che il "cigno nero" «è un evento che possiede le tre caratteristiche seguenti. In primo luogo, è un evento isolato, che non rientra nel campo delle normali aspettative, poiché niente nel passato può indicare in modo plausibile la sua possibilità. In secondo luogo ha un impatto enorme. In terzo luogo, nonostante il suo carattere di evento isolato, la natura umana ci spinge a elaborare a posteriori giustificazioni della sua comparsa per renderlo spiegabile e prevedibile». Quindi, «rarietà, impatto enorme e prevedibilità retrospettiva». In più, «[a]l fenomeno in sé si aggiunge il fatto che noi tendiamo a comportarci come se il Cigno nero non esistesse». Infatti, il concetto «centrale» del libro è «la nostra cecità al caso, e in particolare alle grandi deviazioni» (*ivi*, 11 ss.).

<sup>66</sup> Cui devono aggiungersi due «[e]venti quasi pandemici» nel 1947 e nel 1977. Si veda *Il portale dell'epidemiologia per la sanità pubblica*, a cura dell'Istituto superiore di sanità in [www.epicentro.iss.it](http://www.epicentro.iss.it).

<sup>67</sup> «Sappiamo molto meno sulle inondazioni che avvengono ogni cento anni che non su quelle che avvengono ogni cinque: quando la probabilità è così bassa, l'errore nel modello risulta amplificato. *Più è raro l'evento, meno è gestibile e meno sappiamo sulla frequenza con cui accade*». Si veda N.N. TALEB, *Antifragile*, cit., 2012 nella versione italiana *Antifragile*, trad. it., Milano, 2013, 25.

queste conclusioni attraverso ricerche, inchieste e interviste accompagnate dai dati scientifici degli esperti»<sup>68</sup>.

Se siamo in cerca di conferme all'impostazione che abbiamo cercato di sviluppare è utile esplorare un altro concetto, sempre teorizzato da Taleb e rilevante per il discorso sul tappeto. Quello di «antifragilità», cioè l'opposto della fragilità, che è qualcosa di più della «robustezza»<sup>69</sup>. Nella visione di Taleb, quando si verificano degli *shock*, se un sistema va in rovina è fragile, se resiste è robusto<sup>70</sup>, se torna come prima è resiliente, se prospera è antifragile (la situazione inversa rispetto a ciò che è fragile). In parole ancora diverse «[l']opposto di fragile è», secondo il pensatore libanese, «ciò che rimane integro *nel peggiore dei casi*»<sup>71</sup>.

Nella ricerca di «risposte antifragili» agli *shock*, emerge che queste ultime «altro non sono che una forma di ridondanza» cioè «il metodo con cui i sistemi naturali gestiscono il rischio. Noi esseri umani [...] abbiamo due reni, pezzi di ricambio e capacità aggiuntive in moltissimi organi e sistemi (come i polmoni, il sistema nervoso, l'apparato circolatorio). Lo stesso non si può dire dei progetti umani, che tendono a essere ridotti all'osso e caratterizzati dall'opposto della ridondanza»<sup>72</sup>. Infatti, secondo Taleb, rispetto ai sistemi progettati dall'uomo, la ridondanza viene percepita in maniera «ambigua, per-

<sup>68</sup> S. LEVANTESI, *David Quammen: «Questo virus è più pericoloso di Ebola e Sars»*, 25 marzo 2020, *il Manifesto*, in *ilmanifesto.it*.

<sup>69</sup> «Certe cose traggono vantaggio dagli scossoni: prosperano e crescono quando sono esposte alla volatilità, al caso, al disordine e ai fattori di stress [...] Eppure, nonostante l'onnipresenza del fenomeno, non esiste una parola che descriva l'esatto opposto di fragile. Chiamiamolo allora "antifragile". L'antifragilità va al di là della resilienza e della robustezza. Ciò che è resiliente resiste agli shock e rimane identico a se stesso; l'antifragile migliora. Questa qualità è alla base di tutto ciò che muta nel tempo: l'evoluzione, la cultura, le idee, le rivoluzioni, i sistemi politici, l'innovazione tecnologica, il successo culturale ed economico, la sopravvivenza delle aziende, le buone ricette [...], lo sviluppo di città, civiltà, sistemi giuridici» e così via. «L'antifragilità ci fa capire meglio la fragilità. Così come non possiamo migliorare la salute senza attenuare la malattia, né accrescere il patrimonio senza prima ridurre le perdite, l'antifragilità e la fragilità rappresentano gradi diversi del medesimo spettro [...] È molto più facile capire se una cosa è fragile che prevedere il verificarsi di un evento che potrebbe danneggiarla. La fragilità può essere misurata, il rischio non è misurabile. Ciò costituisce una soluzione» al «"problema del Cigno nero"» cioè «l'impossibilità di calcolare il rischio che si verifichino eventi rari di grande impatto e di predirne l'occorrenza. È molto più facile gestire la sensibilità ai danni provocati dalla volatilità che prevedere l'evento che potrebbe causare quel danno. Pertanto la mia proposta è di capovolgere completamente il nostro attuale approccio alla previsione, ai pronostici e alla gestione del rischio. In ogni ambito o area di applicazione, propongo regole per spostarsi dal fragile all'antifragile, o riducendo la fragilità, o sfruttando l'antifragilità». Peraltro, per «individuare l'antifragilità (e la fragilità)» Taleb propone «un semplice test di asimmetria: qualunque cosa tragga più vantaggi che svantaggi dagli eventi casuali (o da alcuni shock) è antifragile: in caso contrario è fragile». Si veda N.N. TALEB, *Antifragile*, cit., 21 ss.

<sup>70</sup> Philippe Kourilsky, biologo e immunologo d'oltralpe, in un suo recentissimo libro – P. KOURILSKY, *Di scienza e democrazia. Crisi della politica e speranza della ragione*, trad. it., Torino, 2020 – tenta di «applicare alla democrazia "la scienza della complessità" con cui di solito analizza proteine e sistemi per saggiarne la robustezza», che descrive come «la capacità di continuare a funzionare adeguatamente anche in caso di eventi imprevisti». Si veda G. MILANI, *La robustezza del sistema*, in *Internazionale*, 1354, 2020, 76.

<sup>71</sup> N.N. TALEB, *Antifragile*, cit., 49.

<sup>72</sup> Taleb cita a titolo di esempio le seguenti situazioni: «cinquantamila euro di risparmi in banca o, meglio, sotto il materasso sono ridondanti; la stessa somma dovuta alla banca costituisce un debito e quindi è il contrario della ridondanza». In generale, invece, può dirsi che «l'intero operato di Madre Natura» tende alla ridondanza «perché alla natura piace sovra-assicurarsi». *Ivi*, 62.

ché se non ci sono imprevisti sembra uno spreco. Il punto è che le cose insolite accadono, di solito»<sup>73</sup>. Come la diffusione dell'attuale pandemia ha dimostrato.

Il concetto di ridondanza come profilo di risposta antifragile dei sistemi complessi agli *shock* improvvisi, riporta al corollario della teoria della scarsità, secondo cui occorre fare uso di risorse inutilizzate per assicurare il buon funzionamento di un sistema “in tempo di pace” e la sua tenuta “in tempo di guerra”. Quelle stesse risorse inutilizzate che quando tutto fila liscio appaiono uno sperpero (pur non essendolo<sup>74</sup>), ma non appena accade qualche imprevisto, soprattutto quelli dall'impatto peggiore, rivelano appieno la loro utilità. In fin dei conti, possiamo leggere anche queste riflessioni come un invito a essere «pronti a pensare al futuro», metabolizzando l'idea «che prevenire un problema non è uno spreco, anzi è vantaggioso»<sup>75</sup>.

---

<sup>73</sup> *Ibid.*

<sup>74</sup> Si consideri a tale riguardo quello che Christian Drosten – «direttore dell'Istituto di Virologia presso il Charité Hospital di Berlino, esperto di riferimento del governo tedesco per la gestione della crisi sanitaria» – chiama il «paradosso della prevenzione». In una recente intervista al *Guardian*, Drosten ha chiarito che attualmente «la metà dei posti letto in terapia intensiva in Germania sono liberi» per via del «fatto che abbiamo iniziato a diagnosticare la malattia molto presto e su grande scala, e così facendo abbiamo bloccato l'epidemia [...] le persone vedono che gli ospedali non sono sotto stress e non capiscono come mai i loro negozi hanno dovuto chiudere. Osservano solamente quello che succede qui da noi e non la situazione, per esempio, a New York o in Spagna. È questo il “paradosso della prevenzione”». Si veda *Il paradosso della prevenzione: dove le misure hanno bloccato l'ondata, si tende a mettere in dubbio l'utilità delle misure stesse*, in [www.valigiablu.it/approfondimenti](http://www.valigiablu.it/approfondimenti), 6 maggio 2020.

<sup>75</sup> Così A. D'ALOIA, *Il parere del CNB su CoViD-19: salute pubblica, libertà individuale, solidarietà sociale: osservazioni a margine*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2, 2020, 7. Nello stesso ordine di idee, lo *Statement by Michelle Bachelet, UN High Commissioner for Human Rights*, in [www.ohchr.org](http://www.ohchr.org), 14 September 2020, nel cui *incipit* l'Alta Commissaria sottolinea che «[i]n a context of sharply escalating suffering and turmoil across the world, human rights principles, norms and actions offer effective solutions to build stronger resilience to shocks, and counter despair, by preventing social, economic and political instability».