



24683-21

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da

Monica Boni	- Presidente -	Sent. n. sez. 1099/21
Gaetano Di Giuro		CC – 24/3/2021
Raffaello Magi		
Antonio Cairo		R.G.N. 28262/20
Carlo Renoldi	- Relatore -	

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto dal
Ministero della giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria
nel procedimento nei confronti di
(omissis) , nato a (omissis) ,
avverso l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza di L'Aquila in data 10/12/2019;
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal consigliere Carlo Renoldi;
letta la requisitoria del Pubblico ministero, in persona del Sostituto Procuratore
generale Marco Dall'Olio, che ha concluso chiedendo la declaratoria di inammissibilità
del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Il Magistrato di sorveglianza di L'Aquila ha accolto il reclamo presentato, ex artt. 35-*bis* e 69 Ord. pen., nell'interesse di (omissis) , sottoposto al regime di cui all'art. 41-*bis* Ord. pen., il quale aveva lamentato che l'interpretazione, accolta dalla direzione del carcere, della circolare (omissis) del 2/10/2017 - avente ad oggetto l'organizzazione del circuito detentivo speciale - lo privava della facoltà di consegnare alla figlia di 3 anni e con la quale svolgeva un colloquio senza vetro divisorio, piccoli giocattoli o dolciumi, così ledendo il proprio diritto al mantenimento di una relazione familiare il più possibile simile alla normale quotidianità, sancito dagli

artt. 30 Cost., 8 CEDU, 15 Ord. pen. Per l'effetto, il primo Giudice ha disposto che la direzione dell'istituto emanasse un nuovo ordine di servizio con il quale, disapplicate tutte le disposizioni incompatibili, si consenta al detenuto di acquistare al sopravvittuto generi, dolci o giocattoli, da consegnare personalmente alla figlia minori durante il colloquio, disponendo che i beni acquistati rimangano in magazzino fino al momento della loro consegna al detenuto, da parte della Polizia penitenziaria, all'inizio del colloquio.

1.1. Con successiva ordinanza, il Tribunale di sorveglianza di L'Aquila ha rigettato il reclamo avverso il suddetto provvedimento con cui il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria e il Ministero della Giustizia avevano dedotto che il divieto del passaggio di oggetti è stabilito dall'art. 41-*bis* e che gli artt. 7 e 16 della circolare dettano la regolamentazione delle modalità di acquisto e della consegna di oggetti ai figli minori dei detenuti, per i quali non avrebbe fatto differenza chi materialmente consegnava il regalo, essendo la provenienza dal parente conosciuto da parte del minore; ed essendo noto che i contatti illeciti tra il detenuto e il sodalizio di appartenenza ben possono avvenire attraverso la consegna di oggetti ai minori. Secondo il Collegio, infatti, nessun rischio potrebbe derivare da tale modalità di consegna di una piccola regalia. Ai sensi degli artt. 7 e 16 della circolare DAP del 2 ottobre 2017, richiamata dallo stesso reclamante, è previsto, infatti, l'acquisto di generi al sopravvittuto da parte dei detenuti al fine di consegnarli ai congiunti: beni che devono essere trattenuti in magazzino fino alla consegna a cura del personale penitenziario all'esito del colloquio. Nel caso in esame si è ritenuto che la consegna al detenuto dei beni immediatamente prima dell'incontro al fine di consentire che gli stessi siano direttamente portati dal padre alla bambina non potesse pregiudicare le esigenze di sicurezza proprie del regime differenziato, non potendo gli stessi essere preventivamente manipolati.

2. Il Ministero della giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria ha proposto ricorso per cassazione avverso il predetto provvedimento, per mezzo dell'Avvocatura dello Stato, deducendo, con un unico motivo di impugnazione, di seguito enunciato nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen., la inosservanza o erronea applicazione degli artt. 35-*bis* e 41-*bis* Ord. pen. Non vi sarebbe stata, nel caso di specie, alcuna inosservanza di disposizioni dell'ordinamento penitenziario, o del regolamento di attuazione, né gravi pregiudizi sarebbero stati recati all'esercizio di un diritto soggettivo del detenuto. Infatti, l'art 41-*bis*, comma 2-*quater*, lett. b), Ord. pen. prevede espressamente che i colloqui debbano svolgersi in modo tale da impedire il passaggio di oggetti; disposizione ribadita dalla circolare D.A.P. del 2 ottobre 2017 che ha ad oggetto l'organizzazione del circuito penitenziario concernente il regime differenziato di cui all'art. 41-*bis* Ord. pen. Dunque, pur essendo i colloqui visivi con i familiari

riconducibili a una posizione soggettiva fondamentale del detenuto, le modalità del suo concreto esercizio sarebbero regolate dalla legge e da disposizioni di circolare rientranti nell'ambito della legittima potestà organizzatoria dell'Amministrazione penitenziaria, nel caso di specie esercitata in maniera corretta, riconoscendo la necessaria prevalenza delle esigenze di controllo imposte dal regime differenziato rispetto a quelle proprie del colloquio.

3. In data 24/2/2021 è pervenuta in Cancelleria la requisitoria scritta del Procuratore generale presso questa Corte, con la quale è stata chiesta la declaratoria di inammissibilità del ricorso, che non si confronterebbe con le ragioni della decisione, ovvero con il fatto che la consegna diretta del gioco o del dolce «non compromette le esigenze di prevenzione» sottese al regime speciale.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato e, pertanto, deve essere respinto.

2. L'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lett. b), Ord. pen. stabilisce che la sospensione delle regole ordinarie del trattamento prevede «la determinazione dei colloqui nel numero di uno al mese da svolgersi ad intervalli di tempo regolari ed in locali attrezzati in modo da impedire il passaggio di oggetti».

Questa disposizione, sul piano operativo, è stata sempre declinata, da parte delle circolari del DAP, nel senso che nei locali adibiti ai colloqui dovessero essere allestiti dei "vetri divisorii", consentendo ai detenuti di comunicare con i loro interlocutori attraverso un dispositivo elettronico (*interfono et similia*). E quale ulteriore elemento di cautela, volto a impedire forme di indebita comunicazione, è stato da sempre stabilito l'obbligo di videoregistrazione del colloquio.

Tali disposizioni ordinarie sono state, con il tempo, derogate con riferimento ai colloqui tra i detenuti e due specifiche categorie di soggetti: i difensori e i figli infrasedicenni dei detenuti (categoria che è stata, poi, estesa dapprima ai nipoti *ex filio*, e successivamente circoscritta ai soli minori infradodicenni). Per costoro, infatti, il colloquio viene effettuato senza vetro divisorio, secondo previsioni di circolare ormai consolidate (v. per i minori l'art. 16 e per i difensori l'art. 16.3 della circolare del DAP 2/10/2017).

Nondimeno, rimane, per tutte le categorie di colloquianti il divieto di passaggio diretto di oggetti, sull'ovvio presupposto che esso, in astratto, possa consentire di scambiare informazioni tra l'interno e l'esterno del carcere, con evidente frustrazione degli scopi cui il regime differenziato è finalizzato.

L'Amministrazione penitenziaria, peraltro, si è fatta carico dell'esigenza di preservare le relazioni familiari, in specie nei confronti di minori che si trovano in una

fase delicata di formazione della loro personalità, la quale potrebbe essere incisa negativamente dalla condizione detentiva del genitore e dalla connessa difficoltà di intrattenere un rapporto con quest'ultimo; una esigenza che trova una specifica copertura costituzionale e convenzionale negli artt. 30 Cost. e 8 CEDU e che ha pieno riconoscimento anche nell'art. 15 Ord. pen. e che, dunque, viene considerata come «proiezione» di diritti fondamentali del minore e del detenuto (v. in argomento Sez. 1, n. 54117 del 14/6/2017, Costa, in motivazione).

A tal fine, il penultimo comma dell'art. 7 della circolare già richiamata prevede la possibilità, per il detenuto, di acquistare al cd. sopravvitto «generi, dolci e giocattoli» da destinare ai figli e ai familiari, i quali «saranno trattieneuti al magazzino fino alla consegna, che verrà effettuata dal personale preposto a conclusione del colloquio visivo o per invio tramite pacco alla famiglia».

Detta previsione è stata, nondimeno, ritenuta in contrasto, da parte del Magistrato e del Tribunale di sorveglianza abruzzese, con le esigenze di armonico sviluppo della personalità della minore e delle relazioni familiari, di chiara ascendenza costituzionale, sul presupposto che la consegna diretta dell'oggetto da parte del genitore potesse assumere un significato ben più pregnante, sul piano affettivo, di quella effettuata dal personale penitenziario.

3. Tale apprezzamento, che opera un bilanciamento in concreto tra le esigenze di sicurezza immanenti al regime differenziato e quelle della minore e delle relazioni familiari, parrebbe essere precluso dalla valutazione compiuta, in astratto, dal legislatore, il quale, come già osservato, sembra invece non consentire, senza alcuna eccezione, la consegna di oggetti da parte del detenuto sottoposto al regime differenziale di cui all'art. 41-*bis* Ord. pen.

Detta previsione normativa deve essere, nondimeno, collocata nell'ampio e articolato tessuto giurisprudenziale costituzionale che ha da sempre evidenziato la necessità che le limitazioni al regime penitenziario ordinario previste da tale disposizione debbano essere «congrue» rispetto allo scopo che esse perseguono (cfr. le sentenze della Corte cost., n. 149 del 2018, n. 351 del 1996 e n. 349 del 1993); di tal che, per rimanere al caso di specie, detta limitazione non si giustificerebbe quando la consegna dell'oggetto potesse essere effettuata con modalità assolutamente idonee a preservare le evidenziate e indispensabili esigenze di sicurezza (ad es. con la consegna dell'oggetto in confezione sigillata, magari messo a disposizione del detenuto, da parte del personale, solo pochi istanti prima, mentre sia stato nel frattempo garantito un ininterrotto controllo visivo o comunque con modalità che non consentano, per la vigilanza attuata o per le caratteristiche del bene, una qualunque forma di manipolazione). Ciò anche alla luce del principio secondo cui il decremento di tutela di un diritto fondamentale - quale è indubabilmente sia quello connesso all'ordinario sviluppo del minore, sia quello di

svolgimento delle relazioni familiari in forme il più possibile normali ex artt. 30 Cost., 8 CEDU, 15 Ord. pen. - è illegittimo se a esso non fa riscontro un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango (così Corte cost., n. 143 del 2013) che possa essere diversamente protetto.

4. Nel caso di specie, invero, tali valutazioni, che richiedono un accertamento in fatto, risultano essere stata compiute dal Giudice di merito, il quale ha affermato che le ragioni di sicurezza «si ritengono sufficientemente garantite dalle modalità di svolgimento del colloquio visivo sottoposto a videoregistrazione e dalla custodia dei generi acquistati al sopravvittuto nel magazzino sino al momento del colloquio, senza possibilità, dunque, per l'interessato di entrarvi in contatto in alcun modo e di poterli, dunque, previamente manipolare». E ancora che «il detenuto viene perquisito prima del colloquio e può portare con sé solo fazzolettini di carta e una bottiglia di acqua senza etichetta, senza quindi penne o altri strumenti con cui manipolare gli oggetti che consegna al minore, e la vigilanza della telecamera che registra l'intero colloquio con ascolto da parte dell'operatore garantisce la possibilità di intervento in caso di sospetto».

Ne consegue che dinnanzi all'accertamento, di natura fattuale, della impossibilità che la consegna dei menzionati oggetti, attuata in un contesto di assoluto controllo da parte dell'Amministrazione penitenziaria, possa determinare alcuna situazione di rischio rispetto alle esigenze proprie del regime differenziato (e segnatamente la strumentalizzazione del colloquio per realizzare, attraverso il minore, forme di indebita comunicazione con il sodalizio criminale di provenienza), deve concludersi per la legittimità della decisione adottata dai Giudici di merito e, per converso, per l'infondatezza delle censure dell'Amministrazione ricorrente.

5. Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere rigettato. La natura pubblica della parte ricorrente osta alla condanna alle spese processuali, in deroga agli ordinari principi in materia di soccombenza (Sez. U, n. 3775 del 21/12/2017, dep. 2018, Tuttolomondo, Rv. 271650 - 01).

PER QUESTI MOTIVI

Rigetta il ricorso.

Così deciso in data 24/3/2021

Il Consigliere estensore

Carlo Renoldi

Il Presidente

Monica Beni

Monica Beni

