



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

47189-21

Composta da:

FILIPPO CASA	- Presidente -	Sent. n. sez. 3505/2021
PALMA TALERICO		CC - 18/11/2021
ALESSANDRO CENTONZE		R.G.N. 18499/2021
ANTONIO CAIRO	- Relatore -	
CARLO RENOLDI		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 01/04/2021 del TRIB. SORVEGLIANZA di ROMA

udita la relazione svolta dal Consigliere ANTONIO CAIRO;
lette/sentite le conclusioni del PG (v. pag. 2)

Letta la requisitoria del sostituto procuratore generale della Repubblica presso questa Suprema Corte di cassazione che ha concluso per il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. (omissis) impugnava innanzi al Magistrato di sorveglianza di Viterbo il provvedimento con cui l'Amministrazione penitenziaria non gli aveva consentito di effettuare un video-colloquio con i familiari residenti in Germania.

Si era richiesto di sostituire il colloquio visivo in presenza, con quello a distanza, tramite un video-collegamento, che si sarebbe realizzato autorizzando l'accesso dei familiari aventi diritto presso il Consolato italiano a Colonia.

Il Magistrato di sorveglianza rigettava l'istanza, con ordinanza in data 7 maggio 2020, osservando che la particolare modalità di fruizione del colloquio richiesta non era prevista dalla legge né per i detenuti in regime ordinario, né per quelli in regime *speciale* di cui all'art. 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354. Ha poi precisato che risulta emanata una circolare in data 27 marzo 2020 che ha concesso in via straordinaria un colloquio telefonico aggiuntivo a quello ordinario, spettante ai ristretti in regime detentivo *speciale*, per sentire i familiari aventi diritto.

Il detenuto ha impugnato l'ordinanza innanzi al Tribunale di sorveglianza di Roma che ha respinto il reclamo.

L'anzidetto Tribunale ha osservato che, pur essendo in evoluzione il quadro giurisprudenziale della stessa Corte di cassazione e della giurisprudenza di merito, non sussistevano le condizioni per autorizzare l'invocato colloquio, attraverso la modalità del collegamento a distanza. Le aperture giurisprudenziali si legavano alla possibilità di fruire degli stessi locali interni agli Istituti penitenziari o delle caserme dei Carabinieri, vicine ai luoghi di residenza dei familiari. Detti siti erano luoghi sicuri e sufficientemente vigilati, al cui interno appariva senza dubbio possibile aprire collegamenti per la video-conferenza, secondo modalità idonee ad assicurare il rispetto delle cautele di cui all'art. 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354.

Sulla scorta di premesse siffatte il Tribunale di sorveglianza ha escluso che potesse essere equiparata la situazione in essere a quella descritta o che il collegamento potesse avvenire, attraverso il telefono della moglie di (omissis), anche indicato come mezzo attuativo e, per altro verso, ha ritenuto che i locali del Consolato all'estero non garantissero sul rispetto delle cautele imposte dall'art. 41-bis Ord. pen. Da un lato, invero, si trattava di siti fuori dal

territorio nazionale su cui il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria e l'Amministrazione stessa non avevano alcun potere e, dall'altro, si creava una situazione difficilmente controllabile non disponendo ivi l'anzidetta Amministrazione di personale attrezzato e preparato alle attività di controllo e vigilanza richieste durante il colloquio.

2. Avverso il provvedimento indicato ricorre per cassazione ^(omissis) ^(omissis), con il ministero dell'avvocato ^(omissis) e deduce la violazione ed erronea applicazione degli artt. 1, 15, 18 e 28 dell'Ord. pen e dell'art. 8 Cedu, oltre che il vizio di motivazione.

Il ragionamento seguito dal Tribunale di sorveglianza non sarebbe stato condivisibile, poiché il detenuto era già autorizzato a intrattenere colloqui telefonici con la moglie e la figlia dal Consolato di Colonia.

Ciò determinava che lo stesso Consolato era un luogo considerato idoneo a soddisfare le esigenze e le situazioni con problematiche di sicurezza. I colloqui erano registrati e il Dap manteneva, dunque, il controllo su tale forma di contatto.

L'errore di valutazione era palese. Da un lato non si permetteva, così ragionando, alla figlia minore di età di avere contatti adeguati con il genitore e, dall'altro, si sarebbe potuta assicurare l'attività di controllo registrando il video-colloquio con l'applicativo Skype *for business*.

Non si era, d'altro canto, tenuto presente il percorso evolutivo giurisprudenziale e il sacrificio che si sarebbe imposto al detenuto, connotato da una pura aggiunta di afflizione.

CONSIDERATO IN DIRITTO

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

2. Un consolidato orientamento giurisprudenziale qualifica i colloqui visivi come un fondamentale diritto del detenuto, in quanto volto a favorire lo svolgimento della vita familiare e il mantenimento di relazioni con i più stretti congiunti, riconosciuto da numerose disposizioni dell'ordinamento penitenziario, quale l'art. 28 L. 26 luglio 1975, n. 354, secondo cui «particolare cura è dedicata a mantenere, migliorare, o ristabilire le relazioni dei detenuti e degli internati con le famiglie»; l'art. 18, comma 3, che riconosce «particolare favore (...) ai colloqui con i familiari»; l'art. 1, comma 6, e 15 Ord. pen. (i quali collocano i colloqui nella fase del trattamento, attribuendo loro rilevanza anche ai fini dell'attività di recupero e rieducazione del condannato); gli artt. 61, comma 1, lett. a) e 73, comma 3, d.p.r. 30 giugno 2000, n. 230, che contemplano il mantenimento del diritto ai colloqui con i familiari anche in caso di sottoposizione del detenuto alla sanzione

disciplinare dell'isolamento, con esclusione dalle attività in comune (cfr. Sez. 1, n. 7654 del 12/12/2014, dep. 2015, Trigila, in motivazione; Sez. 1, n. 47326 del 29/11/2011, Panaro, Rv. 251419; Sez. 1, n. 33032 del 18/4/2011, Solazzo, Rv. 250819; Sez. 1, n. 27344 del 28/5/2003, Emmanuello, Rv. 225011; Sez. 1, n. 22573 del 15/5/2002, Valenti, Rv. 221623; Sez. 1, n. 21291 del 3/5/2002, Florida, Rv. 221688).

Si tratta di un diritto che presenta un rilievo costituzionale (cfr. gli artt. 29, 30 e 31 Cost. posti a tutela della famiglia e dei suoi componenti) e convenzionale (art. 8, Convenzione europea dei diritti dell'uomo: «ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare...»), sicché le limitazioni all'esercizio di tale diritto devono essere previste dalla legge e devono essere giustificate da esigenze di pubblica sicurezza, di ordine pubblico e prevenzione dei reati, di protezione della salute, dei diritti e delle libertà altrui).

Consegue che il diritto ai colloqui è pacificamente riconosciuto anche ai ristretti sottoposti al regime differenziato dell'art. 41-*bis* Ord. pen., ai quali, pure, si applicano disposizioni restrittive in relazione al numero dei colloqui e alle relative modalità di svolgimento, senza che però possa impedirsi al detenuto di accedervi.

Così, l'art. 41-*bis* Ord. pen. prevede, al comma 2-*quater*, lett. b), che esso sia svolto in locali attrezzati in modo da impedire il passaggio di oggetti e che, in caso di mancata effettuazione di colloqui personali, possa essere autorizzato, con provvedimento motivato del direttore dell'istituto, solo dopo i primi sei mesi di applicazione, un colloquio telefonico mensile con i familiari e conviventi della durata massima di 10 minuti sottoposto, comunque, a registrazione. Dunque, come per i detenuti ordinari, anche per quelli sottoposti al regime differenziato, la legge penitenziaria e il relativo regolamento di esecuzione stabiliscono che i contatti con i familiari si realizzino secondo due modalità fondamentali: in presenza degli interlocutori o con il mezzo del telefono.

3. Tuttavia, l'evoluzione tecnologica ha reso possibili nuove forme di comunicazione a distanza, consentendo, per quanto qui di interesse, il ricorso a modalità di collegamento audio e video che consentono di riprodurre, accanto alla voce dei conversanti, anche la loro immagine (cd. *videochiamate*). La presenza è *da remoto*.

Di fronte a tali novità tecnologiche, la giurisprudenza, anche di legittimità, ha assunto posizioni non univoche, talvolta ammettendo anche per i detenuti sottoposti al regime differenziato i colloqui visivi con i familiari mediante forme di comunicazione a distanza (Sez. 1, n. 7654 del 12/12/2014,

dep. 2015, Trigila, Rv. 262417), talaltra accedendo alla soluzione negativa, in ragione della mancanza di un'espressa disciplina normativa che individua i presupposti della comunicazione a distanza e che detta una specifica regolamentazione delle modalità esecutive e delle relative coperture di spesa (Sez. 1, n. 16557 del 22/3/2019, CC Sassari, Rv. 275669).

Secondo la stessa Amministrazione penitenziaria le forme di comunicazione a distanza devono essere, comunque, ricondotte nell'alveo dei «colloqui visivi», dei quali condividono qualificazione giuridica e modalità esecutive, secondo quanto stabilito, per i detenuti inseriti nel circuito della cd. media sicurezza, dalla circolare DAP del 29 gennaio 2019, n. 0031246U, che ha emanato linee-guida, rivolte a tutte le direzioni degli istituti penitenziari, con un manuale tecnico-operativo per agevolare la procedura telematica di video-chiamata tramite la piattaforma *Skype for business*. Ne consegue che, per i detenuti sottoposti al regime ordinario, la relativa disciplina - per quanto riguarda l'individuazione degli organi competenti all'autorizzazione, il numero e la durata dei collegamenti audio-visivi, nonché le modalità di controllo-è stata individuata in quella dettata dagli artt. 18 Ord. pen. e 37 d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230 (cd. regolamento di esecuzione dell'ordinamento penitenziario).

La possibilità di consentire il ricorso, da parte dei detenuti, a questa particolare forma di comunicazione è stata giustificata dall'Amministrazione penitenziaria con l'esigenza di «facilitare le relazioni familiari nelle strutture penitenziarie». E', infatti, noto che non di rado i congiunti del detenuto si trovino nella impossibilità di effettuare i colloqui, in ragione della distanza del luogo di restrizione; sicché comunicazione siffatta è stata individuata, dalla stessa Amministrazione, come uno strumento innovativo e idoneo a garantire l'effettività del diritto in questione.

Un'esigenza che il decreto legge 10 maggio 2020, n. 29, dettato per la gestione della cd. emergenza Covid-19, ha inteso parimenti perseguire attraverso la previsione della possibilità per i condannati, gli internati e gli imputati di svolgere "a distanza" i colloqui con i congiunti (o con gli altri soggetti cui hanno diritto), mediante, ove possibile, apparecchiature e collegamenti di cui dispone l'Amministrazione penitenziaria e minorile ovvero mediante corrispondenza telefonica, autorizzabile oltre i limiti dell'art. 39, comma 2, Reg. esec. e dell'art. 19, comma 1, d. lgs. 2 ottobre 2018, n. 121. Una disciplina che, seppur temporalmente circoscritta, non distingue tra i detenuti cui è riferibile e che, dunque, ben potrebbe essere ritenuta applicabile anche al caso di coloro che siano assoggettati al regime penitenziario differenziato.

Le considerazioni che precedono, segnalano, perciò, da un lato, l'esistenza di un diritto alla realizzazione del colloquio e, dall'altro lato, si inseriscono nel contesto di una disciplina, certamente più restrittiva, disegnata per i detenuti sottoposti al regime differenziato, che la giurisprudenza costituzionale ha ritenuto compatibile con la Carta fondamentale, nei limiti in cui le deroghe al regime ordinario siano strettamente connesse a esigenze di ordine e di sicurezza non altrimenti gestibili (v. Corte cost., 5 dicembre 1997, n. 376). Diversamente, le misure derogatorie del regime ordinario acquisterebbero un significato puramente affittivo e non riconducibile alla funzione attribuita dalla legge al provvedimento ministeriale (così Corte cost., 14 ottobre 1996, n. 351 e, più recentemente, Corte cost., 5 maggio 2020, n. 97).

Anche la giurisprudenza di legittimità ha affermato che «quella della congruità tra misura e scopo costituisce una declinazione del principio di *proporzione*, rispetto al quale la stessa giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo richiede che le misure incidenti sulle libertà, riconosciute dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo debbano, per poter essere considerate legittime, perseguire un fine legittimo; essere idonee rispetto all'obiettivo di tutela; risultare necessarie, non potendo essere disposte misure maggiormente restrittive e non idonee al conseguimento dello scopo; non realizzare un sacrificio eccessivo del diritto compresso» (Sez. 1, n. 43436 del 29/5/2019, Gallucci, non massimata).

4. Nel caso di specie, si trattava di bilanciare i principi anzidetti e le esigenze connesse a mantenere un sereno rapporto genitoriale con il minore oltre che una relazione familiare improntata, nei limiti del possibile, ad un modello di normalità e parimenti a contemperare finalità siffatta con quella di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica.

Il Tribunale di sorveglianza ha spiegato, con motivazione immune da censure, le ragioni per le quali non sarebbe stato possibile assentire una forma di colloquio da attuare attraverso un video-collegamento, nei confronti di un detenuto in regime di cui all'art 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354 .

Il contatto si sarebbe, invero, dovuto realizzare avvalendosi di una strumentazione tecnica e di un programma *software* che avrebbe, all'evidenza, messo in comunicazione e reciproca visione la sede penitenziaria e il territorio straniero ove è allocato, appunto, il Consolato, da cui i familiari di ^(omissis) intendevano presenziare.

Trattandosi di video-colloquio, da realizzare sostanzialmente con una sede all'estero, ciò avrebbe imposto un'organizzazione preliminare e preventiva del collegamento stesso che non poteva competere di fatto alla

magistratura di sorveglianza. Sarebbe stata necessaria, invero, una preliminare attività di pianificazione e di controllo del sito e dei soggetti che prendevano parte al contatto, facendo affidamento sulla collaborazione del personale dislocato nella sede consolare estera, senza che vi fosse una reale e specifica normativa di regolamentazione. D'altro canto, gli operatori chiamati a intervenire sarebbero dovuti essere destinatari di una attività di formazione e istruzione di cui allo stato non disponevano. Solo così si sarebbero garantite le formalità e gli adempimenti necessari e preliminari all'apertura del colloquio stesso.

Anche l'azione di vigilanza durante l'espletamento e quella di registrazione avrebbe dovuto permettere una integrale ripresa e visibilità dei soggetti ammessi all'interlocuzione, evitando che essi, da un lato, potessero uscire dal cono di ripresa del sistema video e, dall'altro, potessero porre in essere forme gestuali di comunicazione, non altrimenti decifrabili.

Pertanto, allo stato e al momento della decisione, il Tribunale con una motivazione immune da censure, ha ritenuto che la scelta di non procedere a colloquio in presenza non si potesse surrogare, *ipso facto*, con quella del diritto all'attivazione di colloqui *da remoto*, da eseguire in parte attraverso un collegamento all'estero, richiedendo quella tipologia di contatto "virtuale", una serie di verifiche e approfondimenti, tali da salvaguardare pienamente la finalità ulteriore del tipo di restrizione, finalità connessa alla tutela delle esigenze sottese alla sicurezza interna ed esterna e a quelle d'ordine pubblico, strettamente collegate alla pericolosità sociale del detenuto.

Deve, dunque, escludersi che si possa autorizzare un video collegamento da eseguire in parte all'estero, sia pur presso una sede consolare, senza aver assicurato in via preventiva ogni esigenza connessa al contenimento di pericolosità sociale del ristretto in regime di cui all'art. 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354.

Né vale il richiamo alla già intervenuta attività di autorizzazione a effettuare dal Consolato a Colonia le telefonate con il detenuto. E' di tutta evidenza, invero, che la corrispondenza telefonica e il colloquio visivo abbiano natura diversa e siano, strutturalmente, modalità d'incontro che richiedono differenti tutele e forme di controllo, in funzione del tipo di comunicazione che si attua attraverso gli stessi e nella logica di una salvaguardia del regime di cui all'art.41-bis Ord. pen., non interessando il colloquio telefonico la ripresa di immagini e di possibile gestualità fisica che, al contrario, può caratterizzare il contatto a distanza di tipo visivo.

La motivazione resa sul punto, allo stato, è da considerare immune dai rilievi mossi e tendenzialmente giustificata dalla particolarità dei controlli che il colloquio visivo invocato avrebbe richiesto.

Il ricorso va respinto. Segue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

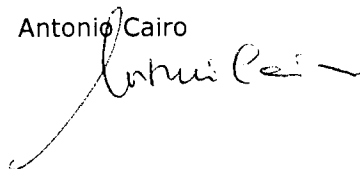
P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in data 18 novembre 2021

Il consigliere est.

Antonio Cairo



Il presidente

Filippo Casa

