

Viaggio nei luoghi del 41 bis: le 18 raccomandazioni del Garante dei detenuti

di *Serena Casagrande**

ABSTRACT: A trent'anni dall'introduzione del regime speciale del 41-bis quali sono le regole che ancora lo animano e le criticità che lo permeano?

Attraverso le 18 Raccomandazioni stilate dal Garante nazionale dei diritti dei detenuti si cercherà di consegnare al lettore la fotografia del sistema quale oggi appare, nella continua ricerca di equilibrio tra esigenze securitarie e rispetto dei diritti umani. La sistematica adottata poggia sull'idea di sviluppare un breve dizionario, capace di analizzare per ogni singola Raccomandazione la disciplina generale, le criticità rilevate e, ove presenti, le risposte fornite dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria.

Journey into the 41-bis places: 18 recommendations of the National Guarantor of inmates' rights

ABSTRACT: *Thirty years after the introduction of the special 41-bis regime, what are the rules that still animate it and the criticalities that permeate it?*

Through the 18 Recommendations, issued by the National Guarantor for the rights of prisoners, an attempt will be made to give the reader the image of the system as it appears today, through the incessant research for a balance between security and respect for human rights. The system adopted is based on the idea of developing a short dictionary, able to analyze the general discipline, the critical issues identified and, where present, the answers provided by the Department of Penitentiary Administration for each Recommendation.

Premessa. Il 7 gennaio 2019 il Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale (di seguito, il Garante) ha reso noto il rapporto frutto delle visite condotte nel biennio 2016-2018 negli Istituti di pena in cui è previsto lo speciale regime del 41 bis. Si tratta di 12 Istituti¹ che ospitano complessivamente 748 detenuti in regime speciale (incluse 10 donne): 363 coloro che hanno una posizione definitiva mentre i restanti hanno una posizione mista o sono sottoposti a misura cautelare. A questo numero si devono aggiungere 5 internati in Casa di lavoro che sono sottoposti allo stesso regime.

* Dott.ssa in Giurisprudenza, tirocinante presso il Tribunale di Sorveglianza di Venezia.

¹ Gli Istituti visitati sono i seguenti: Casa Circondariale di Viterbo, Casa circondariale di Tolmezzo (UD), Casa Circondariale de l'Aquila, Casa Circondariale di Novara, Casa di Reclusione di Opera (Milano), Casa Circondariale di Bancali (SS), Casa Circondariale di Parma, Casa Circondariale di Terni, Casa Circondariale di Ascoli Piceno, Casa di Reclusione di Spoleto, Casa Circondariale di Roma Rebibbia, Casa Circondariale di Cuneo.

Come lo stesso Garante tiene a sottolineare, la finalità del rapporto non è quella di mettere in discussione l'opportunità della previsione normativa di un regime di detenzione speciale ma di analizzare come quest'ultimo si attua concretamente, verificando che siano rispettati i diritti fondamentali della persona così come enunciati in Costituzione e nelle diverse Convenzioni internazionali e interpretati dalla Corte Costituzionale e di Giustizia. Il bilancio di questo lavoro sono 18 raccomandazioni che il Garante rivolge al Governo e all'Amministrazione penitenziaria affinché intervengano per eliminare alcune criticità rilevate.

L'idea attorno alla quale ruota il presente articolo è quella di estrapolare i macro-argomenti della relazione trattandoli in ordine alfabetico così da dar vita ad una sorta di breve dizionario. I temi verranno affrontati partendo dalla raccomandazione enunciata dal Garante per poi analizzare, seppur brevemente, il quadro della disciplina congiuntamente alla giurisprudenza più rilevante e, laddove presente, la risposta fornita dal Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria (DAP). L'auspicio è che la presente elaborazione sistematica si possa rivelare uno strumento utile ed intuitivo per focalizzare i diversi ambiti su cui il Garante richiama l'attenzione ed il quadro della situazione così come oggi si rivela a quasi trent'anni dall'introduzione del regime speciale nel nostro ordinamento.

ACCESSO AI PROPRI ATTI PROCESSUALI.

Il Garante nazionale raccomanda che sia interrotta ogni pratica che limita la consultazione degli atti processuali e venga assicurata alle persone detenute in regime speciale la possibilità di consultazione, fornendo loro gli apparecchi di lettura dei supporti informatici nei termini previsti dall'art. 14.1 capoversi 5 e 6 della circolare DAP n. 3676/6126 del 2 ottobre 2017 e comunque escludendo ogni concorrenza del tempo destinato alla lettura per mezzo del computer fisso con quello riservato alle altre attività che si svolgono fuori dalla camera detentiva.

Il diritto di difesa, tutelato all'art. 24 Cost, non può prescindere dall'accesso diretto agli atti processuali al fine di consentire all'interessato di conoscere i fatti che stanno alla base del proprio processo. Nel caso di detenuti imputati per fatti di criminalità organizzata le vicende giudiziarie si caratterizzano per la mole consistente di atti che, se da un lato rende arduo per l'Amministrazione porre il soggetto nella rapida disponibilità degli stessi, dall'altro lato si deve tener conto che a maggior ragione per soggetti che spesso seguono il processo tramite videoconferenza diventa di fondamentale importanza conoscere il contenuto degli atti stessi. Si è cercato di ovviare a parte del problema mettendo a disposizione del detenuto gli atti in formato elettronico consultabili tramite computer o altri dispositivi; rileva, tuttavia, il Garante come in alcuni Istituti il tempo trascorso dal detenuto nella consultazione al computer dei suoi atti processuali venga conteggiato nelle due ore di tempo all'aria aperta. Si tratta di una prassi che lede non solo il diritto alla difesa del soggetto ma, non consentendogli di fruire dello

spazio all’aria aperta, il suo stesso diritto alla salute². Viene auspicata, pertanto, l’introduzione di apparecchi di lettura per dar modo al detenuto di consultare i propri atti senza che il tempo impiegato venga sottratto ad altre attività ugualmente fondamentali.

Il DAP rende noto che l’utilizzo di *e-reader* da parte dei detenuti è stato valutato ma non ritenuto praticabile poiché, a seguito di indagini di mercato, non è stato possibile reperire un modello privo (o privabile) di collegamento internet.

ARCHITETTURA.

Il Garante nazionale raccomanda particolare attenzione al livello di progettazione generale affinché nelle sezioni di regime speciale *ex art. 41 bis OP*, pur tenendo conto delle particolari esigenze determinate da tale regime detentivo e dalla sua finalità: - non si realizzino strutture che siano al di sotto del livello di terra e, ove realizzate, siano disattivate come sezioni detentive; - tutti gli ambienti siano tali da permettere il passaggio di aria fresca e luce naturale sufficiente a consentire la lettura e le attività nelle ore diurne senza ricorso alla luce elettrica; le aree di passaggio permettano una stimolazione visiva ai colori e, quindi, non siano meri contenitori in grigio cemento, ma diano la possibilità di vedere elementi naturali paesaggistici; - le aree di passaggio non siano coperte da fitte reti; - le aree di passaggio abbiano la dimensione e struttura tale da permettere l’effettivo svolgimento di attività fisiche.

Il Garante nazionale raccomanda inoltre che le sezioni esistenti siano progressivamente adeguate nel rispetto di tali parametri, costituenti standard minimi di abitabilità, e che nuove sezioni o sezioni che l’Amministrazione intende riaprire siano rese operative solo nel rispetto dei parametri sopra indicati.

L’architettura, intesa come consapevole tecnica del costruire e organizzazione logica degli spazi, ha da sempre rivestito un ruolo importante anche in ambito penitenziario in quanto dalla struttura di un carcere e dalla sua posizione urbanistica è possibile desumere la concezione della pena presente nell’immaginario dell’uomo contemporaneo³.

Se da un lato l’architettura si è dovuta modulare alle particolari esigenze del regime speciale *ex art. 41-bis*, dall’altro la stessa non può diventare elemento di sofferenza ulteriore ed ingiustificato per il soggetto ivi ristretto. In altre parole, le esigenze di ordine e sicurezza non possono giustificare la realizzazione di spazi e strutture che non tengano conto di standard minimi di qualità della vita. Per esempio, il reparto dedicato al *41-bis* della Casa Circondariale di Bancali (aperto nel mese di giugno

² La questione viene ripresa alla voce “permanenza all’aria aperta”.

³ V. D. A. DE ROSSI, [Architettura penitenziaria diritti umani e qualità della salute](#), in *Giur. pen. web*, 2-bis, 2019; S. ANASTASIA, F. CORLEONE, L. ZEVI, *Il corpo e lo spazio della pena*, Ediesse, Roma, 2011.

del 2015) è stato realizzato in un’area ricavata scavando al di sotto del livello di quota dell’Istituto. Le cinque sezioni scendono gradualmente, facendo diminuire progressivamente l’entrata di luce naturale ed aria, ed è stato segnalato che in occasione di piogge molto intense parte del reparto si allaghi con enorme disagio sia per la popolazione detenuta che per gli operatori. La stessa considerazione meritano i locali riservati all’ora d’aria: infatti, le aree di passeggio sono a volte ricavate in spazi talmente ridotti da non permettere di fatto alcuna vera attività fisica e chiusi in alto da reti.

Spostando l’attenzione sull’organizzazione interna, i reparti “lineari”, in cui le celle si affacciano in modo speculare sui due lati del corridoio, vengono giudicati poco idonei rispetto ai reparti “modulari” formati da gruppi di quattro stanze. Se la *ratio* del regime in commento è la volontà di spezzare i collegamenti non solo tra interno ed esterno del carcere ma anche tra detenuti appartenenti allo stesso clan, l’organizzazione lineare sembra porsi in antitesi con essa; viene rilevato, infatti, che soggetti non appartenenti allo stesso gruppo di socialità per incompatibilità territoriale o di appartenenza criminale si trovino però collocati in stanze poste l’una di fronte all’altra con evidente pericolo di comunicazione (è il caso della Casa Circondariale di l’Aquila, Novara, Tolmezzo e Cuneo).

Alle criticità progettuali si aggiungono l’incuria e la scarsa manutenzione, come rilevato presso l’Istituto di Cuneo in cui gli infissi delle finestre non si chiudono provocando una grande dispersione termica, i bagni sono privi di acqua calda e senza porta. Le docce comuni sono in numero insufficiente, una per sezione, con attivazione a tempo (7 minuti per ogni doccia) e gli interruttori della luce delle stanze detentive sono collocati esternamente, rendendo così impossibile al detenuto l’accensione e lo spegnimento autonomo della stessa.

Le stanze detentive delle donne presentano il letto fissato al pavimento e collocato in maniera tale da rendere agevole il controllo attraverso lo spioncino. Si tratta di una sistemazione, tipica degli ospedali psichiatrici, che il Garante giudica irrispettosa.

Risponde il DAP che l’inadeguatezza dei reparti lineari potrebbe essere tamponata nel breve termine riducendo il numero di detenuti assegnati all’Istituto in modo da lasciare una stanza libera fra un gruppo di socialità e l’altro. Per quanto concerne l’arredo della sezione femminile, la disposizione del letto nel centro della stanza dà modo al personale di avere la piena visibilità attraverso lo spioncino senza recare disturbo alla detenuta aprendo il blindato o chiamandola.

AREE RISERVATE.

Il Garante raccomanda che si ponga fine alla previsione di apposite sezioni di “Area riservata” all’interno degli Istituti che ospitano sezioni di regime speciale di cui all’articolo 41-bis OP

Con “Aree riservate” si indicano quelle sezioni, separate dalle altre che accolgono le persone sottoposte al regime del 41-bis, in cui vengono collocati coloro che

hanno rivestito ruoli apicali nell’organizzazione criminale e che per questo richiedono un livello di attenzione e sicurezza ancor più elevato. Il Garante, come già aveva sottolineato nella relazione del 2017, pone in serio dubbio la legittimità di queste sotto-sezioni, aventi base legislativa secondo alcuni nella previsione di cui all’art. 32 d.P.R. 230/2000, evidenziando come l’art. 41 *bis* sia esso stesso fonte di restrizioni che trovano la loro ragion d’essere e giustificazione nell’esigenza di ordine e sicurezza pubblica. Sette degli Istituti visitati dal Garante hanno “Aree riservate”, per un totale di 51 persone ivi collocate.

Tale assetto organizzativo produce, in diverse realtà, l’effetto di sottoporre il destinatario ad un quasi sostanziale isolamento: nel rapporto si fa riferimento a 4 casi presso gli Istituti di Novara, Aquila, Parma e Opera. Per ovviare a questo problema viene collocato nell’area riservata un altro detenuto *ex 41 bis* che, pur non avendo titolo a starvi, funge sostanzialmente da “uomo di compagnia”: si tratta di una soluzione che porta con sé l’effetto di modificare *in peius* il trattamento per un soggetto che non sarebbe stato destinatario del regime particolare dell’Area riservata. Il Garante rileva, tuttavia, come la soluzione binaria presti il fianco ad un ulteriore elemento di criticità, infatti, il provvedimento disciplinare di isolamento che colpisca uno dei due si ripercuoterebbe inevitabilmente sull’altro che finisce così col subire *de facto* le conseguenze della sanzione, pur non essendone responsabile. Si configurerebbe, in ultima analisi, un’ipotesi di violazione del principio di responsabilità personale in quanto la sanzione viene a riversarsi su di un soggetto estraneo al provvedimento disciplinare stesso.

Il Dipartimento dell’amministrazione penitenziaria ha risposto, in data 29 gennaio 2019, a questa raccomandazione individuando quale base normativa legittimante l’adozione delle “Aree riservate” proprio l’art. 41-*bis* nei commi 2-*quater* e 2-*quater* lett. f) (“*i detenuti sottoposti al regime speciale di detenzione devono essere (...) collocati in aree insulari, ovvero comunque all’interno di sezioni speciali e logisticamente separate dal resto dell’Istituto*” e “*Saranno inoltre adottate le necessarie misure di sicurezza, anche attraverso accorgimenti di natura logistica sui locali di detenzione (...)*). Dette sezioni trovano ragion d’essere nella particolare figura del soggetto ivi collocato che, a causa della sua posizione apicale nel sodalizio criminale e dell’influenza che può esercitare nei confronti degli altri detenuti, necessita di un controllo ancor più penetrante per evitare che ricrei situazioni di supremazia e sopraffazione verso i compagni di detenzione.

Il DAP ha inoltre precisato che i quattro casi di isolamento segnalati sono dovuti a scelte autonome dei detenuti che hanno pedissequamente rifiutato le proposte di inserimento in gruppi di socialità. Scelte che non possono che essere rispettate dall’Istituto poiché l’imporre la compagnia di un detenuto ad un altro costituirebbe un’ipotesi di violazione della sua volontà nonché di abuso da parte dell’Amministrazione stessa.

COLLOQUI.

Il Garante nazionale raccomanda che sale per i colloqui per le persone detenute in regime detentivo speciale *ex art. 41-bis OP* siano adeguate a consentire il passaggio del minore di 12 anni, autorizzato al colloquio senza vetro di separazione, attraverso un passaggio dignitoso.

I colloqui trovano la loro disciplina nell’art. 41-*bis*, co. 2-*quater*, lett. b) OP e nell’art.16 della circolare DAP n. 3676/6126 del 2 ottobre 2017. La durata massima dei colloqui è fissata in un’ora a cadenza mensile⁴. Essi si svolgono in locali stabiliti *ad hoc* con vetro a tutta altezza per evitare il passaggio di qualsiasi oggetto. L’art. 41 *bis* OP oltre a limitare il numero, la frequenza e la durata dei colloqui, vieta espressamente che essi possano avvenire con persone diverse dai familiari o conviventi, salvo casi eccezionali determinati di volta in volta. Al fine di tutelare il diritto al mantenimento dei rapporti affettivi e familiari, i figli ed i nipoti in linea retta minori degli anni 12 possono svolgere i colloqui, per tutta la loro durata⁵, oltre il vetro nello spazio riservato al detenuto. Il passaggio dei minori deve avvenire sotto la supervisione del personale di polizia addetto alla vigilanza che dovrà agire con le cautele e gli accorgimenti del caso. Le disposizioni sopra richiamate sono dettate dalla finalità di contrastare qualsiasi tipo di contatto con l’esterno che potrebbe dar modo al detenuto di continuare ad impartire i suoi ordini dall’interno per il tramite dei familiari all’organizzazione criminale.

Nel rapporto il Garante denuncia la situazione dell’Istituto di Cuneo in cui i colloqui avvengono all’interno di cabine 1×1,5 m chiuse fino al soffitto e con una fascia di vetro alta circa 50 cm che costringe le persone a piegarsi per potersi vedere in volto. Le pareti delle cabine non isolano dai rumori cosicché la commistione di voci e rumori potrebbe rivelarsi potenzialmente pericolosa permettendo la comunicazione di elementi compromettenti che non sarebbero nitidamente comprensibili nemmeno con l’ausilio della strumentazione di registrazione. Viene, inoltre, rilevata la mancanza in alcuni Istituti di un sistema di

⁴ La Cassazione ha precisato che in assenza di specifiche disposizioni ministeriali, anche per i detenuti sottoposti al regime speciale *ex art. 41-bis OP* valgono le regole generali previste dall’ordinamento penitenziario non oggetto di sospensione. Conseguentemente, ove non espletato il colloquio mensile di un’ora con i familiari, qualora questi siano residenti in un Comune diverso da quello in cui ha sede l’Istituto, deve essere riconosciuta a tali detenuti, ai sensi dell’art. 37, co. 10, D.P.R. n. 230 del 2000, la possibilità di fruire, in sostituzione, di un colloquio prolungato sino a due ore. Cassazione, sez. I, sentenza del 17 settembre 2014, n. 38073 in *Processo penale e giustizia*, n. 2, 2015.

⁵ Sull’argomento si segnala la sentenza della Cassazione n. 2632 del 08/06/2018, in cui è stato rigettato il ricorso presentato dal Ministero della Giustizia, DAP e Casa Circondariale di Sassari avverso l’ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Sassari n. 1674/2017 del 14 dicembre 2017. Il Tribunale di Sorveglianza di Sassari aveva rigettato il reclamo presentato avverso l’ordinanza del Magistrato di Sorveglianza il quale aveva accolto il reclamo di un detenuto *ex art. 41 bis* avente ad oggetto la durata (10 minuti) della presenza del minore infra dodicenne durante il colloquio stabilita dalla Circolare del 28/04/2014.

passaggio dei minori sotto i 12 anni che sono autorizzati al colloquio senza vetro: all’Aquila e a Tolmezzo il passaggio avviene attraverso una finestra.

Per quanto riguarda i colloqui telefonici l’art. 16.2 della circolare DAP n. 3676/6126 stabilisce che il detenuto possa effettuare telefonate ai familiari trascorso un termine di sei mesi dell’inizio del regime speciale ed in alternativa ai colloqui visivi. I familiari possono ricevere la chiamata presso l’Istituto penale più vicino al proprio luogo di residenza, designato dalla Direzione dell’Istituto in cui è ristretta la persona interessata. Se da un lato la previsione soccorre all’esigenza di controllare l’effettiva identità dell’interlocutore, dall’altro si traduce in alcuni casi in una violazione del diritto del detenuto a mantenere i propri affetti familiari poiché nell’ipotesi di genitori anziani o gravemente malati, quest’ultimi non sono in grado di raggiungere l’Istituto per effettuare la chiamata in luogo controllato. Per questa ragione il Garante auspica che si possano trovare, in casi di comprovata necessità, delle modalità alternative di comunicazione. Sul punto il Dipartimento dell’amministrazione penitenziaria ha risposto che sarebbe opportuno un intervento legislativo che ammettesse la possibilità di effettuare colloqui attraverso videocollegamento in modo da contemperare sia le esigenze di controllo che quelle di rispetto dei diritti del detenuto e dei suoi familiari.

L’art. 16.3 della circolare dispone che i colloqui con il difensore avvengano non solo senza divisione del vetro ma anche senza limiti di tempo⁶ e frequenza. Il

⁶ L’art. 41 *bis* OP, dopo la novella del 2009 (l. n. 94/2009), stabiliva che i soggetti sottoposti a regime speciale potessero avere con il difensore tre colloqui alla settimana della stessa durata di quelli con i familiari. In alcuni Istituti, al fine di venire incontro alle esigenze di quei difensori che venivano da lontano, si era diffusa la prassi di raggruppare il tempo (fino a tre ore) in un unico colloquio. Fin da subito la disposizione aveva sollevato grandi perplessità sia in capo alla dottrina che alla giurisprudenza poiché veniva ritenuta limitativa del diritto di difesa dell’individuo oltre che iniqua. Il Magistrato di Sorveglianza di Novara, in data 10 marzo 2008, aveva accolto il reclamo presentato da un detenuto in regime differenziato avente ad oggetto la durata delle singole telefonate con il difensore, eguale a quelle effettuate con i familiari (10 minuti), ritenendo che in tale ipotesi si concretizzasse una ingiusta compressione del diritto alla difesa del soggetto. Cfr. V. GREVI, G. GIOSTRA, F. DELLA CASA, *Art. 41-bis*, in *Ordinamento penitenziario commentato*, tomo I, IV ed., CEDAM, Padova, 2011. La Corte Costituzionale ha avuto modo di occuparsi della questione una prima volta nel 2010 con la sentenza n. 220: il magistrato di Sorveglianza di Cuneo, con ordinanza del 18 dicembre 2009, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale dell’art. 41 *bis*, co. 2-*quater*, lett. b) OP nella parte in cui limitava il numero di colloqui con il difensore per contrasto con gli artt. 3, 24 e 111 Costituzione. In tale circostanza la Corte Costituzionale aveva dichiarato manifestamente inammissibile la questione per carenza di motivazione sulla rilevanza in quanto il giudice rimettente aveva ommesso di indicare i fatti concreti da cui traeva origine il rinvio. In un secondo momento, con la sentenza del 20 giugno 2013 n. 143, la Corte ha dichiarato incostituzionale l’art. 41 *bis*, co. 2 *quater*, lett. b), ultimo periodo, limitatamente alle parole “*con i quali potrà effettuarsi, fino ad un massimo di tre volte alla settimana, una telefonata o un colloquio della stessa durata di quelli previsti con i familiari*”. Secondo la Suprema Corte la previsione di un numero massimo di colloqui con il difensore, e la loro durata limitata, viola l’art. 3 Cost. in quanto determina una differenza ingiustificata di trattamento tra i detenuti, l’art. 24 Cost. (nonché l’art. 6 CEDU) che tutela il diritto alla difesa del soggetto

Garante ha notato come non sempre le sale adibite al colloquio con i difensori garantiscano la riservatezza. Ha segnalato la situazione esistente presso l’Istituto di Spoleto in cui, a causa della mancanza di una sala a ciò destinata, i colloqui avvengono nella medesima stanza in cui si svolgono quelli con i familiari quindi attraverso citofono e vetro di divisione, nonché in un ambiente attrezzato per la videoregistrazione e l’ascolto. Sulla questione la nota del DAP non si pronuncia.

CONTROLLO ESTERNO.

Il Garante nazionale raccomanda all’Amministrazione penitenziaria di dare indicazioni affinché si consolidi la pratica di ottemperare senza indugio alle ordinanze della Magistratura di Sorveglianza.

Il Magistrato di Sorveglianza è chiamato a vigilare sulle complessive condizioni di detenzione dei soggetti sottoposti al regime speciale, sia attraverso l’approvazione dei regolamenti interni, sia pronunciandosi sui reclami presentati dai singoli. Il Garante ha riconosciuto alla magistratura di sorveglianza il merito di aver implementato le modalità di attuazione del regime speciale alla luce della protezione dei diritti fondamentali dell’uomo così come tutelati dalla Costituzione e dalle Carte internazionali. Non sempre però, aggiunge la relazione, le realtà locali hanno ottemperato alle ordinanze del Magistrato di Sorveglianza fintantoché non si fosse prodotto giudizio di ottemperanza; da qui la Raccomandazione sopra riportata.

che in questo modo verrebbe ad essere limitato nella sua possibilità di preparare e scegliere una linea difensiva e gli stessi principi del giusto processo di cui all’ art. 111 Cost. Cfr. M. RUOTOLO, *Le irragionevoli restrizioni al diritto di difesa dei detenuti in regime di 41-bis*, in *Giurisprudenza costituzionale*, fasc. n. 3/2013. La stessa disciplina dettata per i difensori si applica ora anche per il Garante Nazionale dei diritti dei detenuti in quanto, secondo la Convenzione di New York del 2002, organismo di monitoraggio indipendente. Il Garante può effettuare incontri con i soggetti sottoposti al regime di 41 *bis* senza essere assoggettato a limiti di tempo e senza che detti colloqui debbano essere scalati da quelli riservati con il difensore. Cfr. F. FIORENTIN, F. SIRACUSANO, *L’esecuzione penale*, Giuffrè, Milano, 2019. Il dibattito intorno alla possibilità per i detenuti sottoposti al regime differenziato di accedere senza limiti numerici e senza peculiari modalità ai colloqui con i Garanti territoriali si è molto acceso, pervenendo a decisioni contrastanti da parte della magistratura di sorveglianza, non prive di buone argomentazioni, pur nelle opposte prospettive: si veda l’ordinanza n. 2017/1030, del 27 giugno 2017, del Magistrato di Sorveglianza di Spoleto che aveva accolto il reclamo presentato da un detenuto disapplicando la Circolare del DAP n. 3651/6101 del 7 novembre 2011 nella parte in cui prevedeva che i colloqui con il Garante regionale dei diritti del detenuto avvenissero con vetro di separazione e fossero sottratti al numero dei colloqui fruibili con i familiari; in senso contrario l’ordinanza del Magistrato di Sorveglianza di Viterbo del 15 giugno 2017 che aveva rigettato un reclamo analogo proposto da un soggetto detenuto *ex art. 41 bis* sulla base della natura di rango primario e di *lex specialis* costituita proprio dall’art. 41 *bis* OP, pervenendo per tale via alla correttezza della Circolare del DAP; Si veda anche la sentenza del Tribunale di Sorveglianza di Roma del 20 aprile 2018 la quale ha tracciato una linea di confine tra Garante nazionale e Garanti territoriali dei diritti dei detenuti nati “spontaneamente” nelle varie realtà ma privi di adeguata previsione legislativa nonché di garanzie di indipendenza.

Dall’altro lato viene rilevato, altresì, come la presenza del Magistrato di Sorveglianza nei vari Istituti non sia sempre puntuale: in un caso, dopo il trasferimento collettivo in data 15 marzo 2018 in un Istituto a causa della chiusura delle relative sezioni in altri Istituti, il Magistrato di Sorveglianza della nuova sede non aveva fatto alcuna visita fino alla data di visita del Garante (28 giugno 2018). Nel solco del controllo esterno si inserisce anche il ruolo del Garante stesso. Il Garante nazionale dei diritti dei detenuti ha la facoltà di accedere senza preavviso nei vari Istituti, consultare la relativa documentazione ed effettuare colloqui con le persone ristrette al fine di redigere rapporti che, in un’ottica di cooperazione, sono tesi a prevenire e sanare eventuali applicazioni contrastanti con la Costituzione e con gli accordi internazionali (funzione ribadita anche dalle sentenze della Cass. n. 2944/2018 del 26 giugno 2018 e n. 3167/2018 del’11 luglio 2018).

CONTROLLI E PERQUISIZIONI.

Il Garante nazionale raccomanda di effettuare i controlli con denudamento solo ed esclusivamente in casi di eccezionalità quando vi sia il “fondato sospetto” circa il possesso di oggetti non consentiti, pericolosi per l’ordine e la sicurezza dell’Istituto e non rilevabili altrimenti e non in maniera sistematica e di garantire sempre il diritto alla riservatezza e al pudore, evitando di esporre la persona coinvolta agli sguardi di operatori penitenziari che non sono tenuti a essere presenti nel pieno rispetto della regola 54.4 delle Regole penitenziarie europee (Rec (2006)2). Esse non possono mai costituire una pratica routinaria. Non vi sono dubbi che la previsione del regime detentivo speciale, sottratto al circuito generale, si completi attraverso un sistema di controllo più penetrante, al fine di garantire l’effettiva impermeabilità di informazioni tra mondo interno ed esterno. Per tali ragioni l’art. 25.1 della Circolare DAP n. 3676/6126 dispone che i soggetti vengano attentamente perquisiti attraverso l’uso del *metal detector* in occasione delle consentite movimentazioni all’interno dell’Istituto. È prevista, ma riveste carattere residuale, la perquisizione manuale o tramite denudamento, la quale può essere disposta solo in caso di fondato sospetto circa il possesso di oggetti non consentiti o pericolosi per l’ordine e la sicurezza. In materia di perquisizioni ha avuto modo di pronunciarsi la Corte Costituzionale con la sentenza n. 256 del 15 novembre 2000 in cui ha ribadito che le perquisizioni con denudamento, con o senza flessione, devono costituire l’*extrema ratio* e trovare applicazione solo quando tutte le altre modalità risultino inadeguate⁷. Le operazioni

⁷ La Cassazione, nella sentenza n. 20355/2014 del 23 aprile 2014, ha ritenuto illegittima l’ispezione corporale con le modalità del denudamento sistematicamente imposta ad un detenuto *ex art. 41 bis OP* prima di entrare nella saletta attrezzata per le videoconferenze. Secondo i giudici del Palazzo di Giustizia il regime speciale si compone di regole tali da garantire *ex se* la limitazione di contatti con l’esterno, pertanto, si devono ritenere sufficienti i meri controlli ordinari qualora il soggetto non abbia avuto occasione di contatti

devono essere adeguatamente documentate in modo da potersi individuare il soggetto che vi è stato sottoposto, l'identità di chi vi ha proceduto e di coloro che vi hanno assistito, il fondamento giustificativo dell'atto e delle sue modalità, nonché le circostanze di luogo e tempo. Tutte le forme di controllo, in base all'art. 34 OP, devono essere condotte in modo tale da non ledere la dignità della persona che vi è sottoposta⁸. In questo modo l'ordinamento cerca di contemperare da un lato l'esigenza di controllo e sicurezza e dall'altro il rispetto della dignità umana.

Il Garante riferisce che in alcuni Istituti i detenuti *ex art. 41-bis* debbano alzare i piedi al fine di consentire il controllo della suola delle scarpe; pratica che ricorda la ferratura dei cavalli e che per questo viene percepita da alcuni come umiliante. Inoltre, alcune donne detenute all'Aquila hanno dichiarato che di prassi venivano sottoposte a perquisizioni con denudamento che si svolgevano in una stanza al piano terra, vicina al magazzino vestiario, davanti a numerosi agenti.

Sulla questione il DAP ha risposto che il controllo delle suole delle scarpe soccorre a specifiche esigenze di sicurezza e che si tratta, per di più, di una pratica applicata ormai di routine anche negli aeroporti o negli stadi. Tale modalità permette al detenuto di non doversi scalzare ogni volta ed è avvertita come umiliante solo da

fisici con persone esterne. L'indirizzo è stato successivamente confermato da altre due pronunce: nella prima la Corte ha dichiarato illegittima la sanzione disciplinare di 15 giorni di esclusione dalle attività in comune irrogata ad un detenuto che si era rifiutato di spogliarsi per sottoporsi alla perquisizione prima di recarsi al colloquio con il proprio difensore e nella seconda ha ribadito che una pratica dotata di così grave intrusività nella sfera intima del singolo si giustifica solo in presenza di “*effettive, specifiche e prevalenti esigenze di sicurezza, in riferimento alla peculiare situazione di fatto o alla pericolosità mostrata in concreto dalla condotte del detenuto*”. Cfr. V. GREVI, G. GIOSTRA, F. DELLA CASA, Art. 34, in *Ordinamento Penitenziario Commentato*, cit.

⁸ Analoga previsione è contenuta all'art. 54 delle Regole penitenziarie europee e nelle cd. Mandela Rules (United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners stabiliscono (Rule 50 -Searches of prisoners and cells): “*The laws and regulations governing searches of prisoners and cells shall be in accordance with obligations under international law and shall take into account international standards and norms, keeping in mind the need to ensure security in the prison. Searches shall be conducted in a manner that is respectful of the inherent human dignity and privacy of the individual being searched, as well as the principles of proportionality, legality and necessity*” ed ancora (Rule 51) che: “*Searches shall not be used to harass, intimidate or unnecessarily intrude upon a prisoner's privacy. For the purpose of accountability, the prison administration shall keep appropriate records of searches, in particular strip and body cavity searches and searches of cells, as well as the reasons for the searches, the identities of those who conducted them and any results of the searches*” ed infine (Rule 52) che: “*1. Intrusive searches, including strip and body cavity searches, should be undertaken only if absolutely necessary. Prison administrations shall be encouraged to develop and use appropriate alternatives to intrusive searches. Intrusive searches shall be conducted in private and by trained staff of the same sex as the prisoner. 2. Body cavity searches shall be conducted only by qualified health-care professionals other than those primarily responsible for the care of the prisoner or, at a minimum, by staff appropriately trained by a medical professional in standards of hygiene, health and safety*”.

pochissimi ristretti. Nulla viene detto, invece, con riguardo alla pratica del denudamento denunciata presso la sezione femminile dell’Istituto di l’Aquila.

DIRITTO ALLA SALUTE.

Il Garante raccomanda che negli Istituti e nei territori in cui sono tuttora mancanti siano immediatamente attivati i Servizi di assistenza intensiva (Sai) destinati a rispondere alle esigenze di tutela della salute delle persone detenute in regime *ex art. 41-bis OP*, attraverso la stipula dei necessari protocolli con le Aziende sanitarie locali. Raccomanda altresì che sia rigorosamente rispettata l’attuazione della traduzione in luoghi esterni di cura delle persone che necessitano di accertamenti diagnostici o di cure che non possono essere resi dai servizi sanitari interni all’Istituto.

Il diritto alla salute, quale diritto fondamentale e incompressibile di ogni uomo, trova riconoscimento all’art. 32 della Costituzione. Calato nel contesto detentivo esso si declina non solo nel diritto del detenuto a ricevere le cure adeguate ma anche, in un’ottica preventiva, nel diritto a vivere in un ambiente salubre e in condizioni igienico-sanitarie adeguate. Molte ricerche hanno dimostrato come lunghi periodi di privazione della libertà incidano negativamente sulla sfera fisica (problemi cardiovascolari e metabolici, fino a malattie infettive) e psichica del detenuto⁹. Il diritto *ex art. 32 Cost.* trova esplicitazione all’art. 11 OP¹⁰, che si applica in linea generale a tutti i detenuti indipendentemente dal regime a cui sono sottoposti, e all’art. 23.1 della Circolare DAP n. 3676/6126 dedicata ai soggetti sottoposti al *41-bis*. Trattandosi di un diritto fondamentale della persona, il diritto alla salute non può essere sacrificato a vantaggio di altri interessi; il legislatore, pertanto, potrà unicamente optare per modalità di esercizio tali che, pur tenendo conto delle specifiche esigenze di sicurezza sottese al regime speciale, non finiscano di fatto con l’ostacolarne o, peggio, escluderne l’esercizio. Alla luce di quanto esposto, la prassi in alcuni Istituti di non eseguire o ritardare le traduzioni presso luoghi di cura esterna per mancanza di personale da applicare al servizio di vigilanza risulta altamente limitativa del diritto in commento.

Il Garante evidenzia, altresì, quali ostacoli alla tutela del diritto nella sua accezione di prevenzione alcune caratteristiche strutturali degli Istituti come le eccessive schermature alle finestre, che impediscono il passaggio di luce naturale e aria, e l’insalubrità di certi ambienti.

Viene espressa preoccupazione per la condizione presente in Sardegna in cui manca un Sai (Servizio di assistenza intensiva) destinato alle persone sottoposte al regime speciale, in quanto quello dell’Istituto di Sassari è stato trasformato in un

⁹ Cfr. A. TIBULLO, *Salute e carcere*, in *Archivio penale*, n. 2/ 2018.

¹⁰ I servizi sanitari irrogati a favore della popolazione detenuta erano ritenuti, sino al complesso percorso di riforma avviato già dal 1998/99, di competenza del Ministero di Giustizia. Dal 1° gennaio 2000, al contrario, essi sono gestiti dal Servizio Sanitario Nazionale (SSN).

Centro di osservazione psichica e l'unico altro Sai della Regione, presso l'Istituto di Cagliari-Uta, è riservato al circuito della media sicurezza.

Il DAP ha replicato ricordando che il numero delle traduzioni per visite ospedaliere effettuate nell'anno 2018 ammonta a 1181, a dimostrazione del fatto che i ritardi o le omesse traduzioni si sono verificati solo in rare occasioni e mai in caso di emergenza. Viene sottolineato che il numero insufficiente di personale da impiegare osta alla realizzazione delle traduzioni poiché porta con sé il rischio che in caso di imboscate o attacchi non ci siano forze adeguate a farvi fronte, vanificando l'intero impianto del regime speciale.

DIRITTO ALL'INFORMAZIONE.

Il Garante raccomanda che sia rivisto l'articolo 14 comma 2 della circolare del DAP n. 3676/6126, assicurando l'accesso all'informazione e, quindi, la fruizione dei canali televisivi, senza il limite temporale in esso previsto.

Il Garante nazionale raccomanda che le preclusioni all'acquisto e alla disponibilità di organi di stampa e di pubblicazioni non siano estese in modo tale da compromettere l'effettivo accesso all'informazione.

L'art. 14 della circolare DAP dispone che ogni camera sia dotata di televisore e fissa un limite all'utilizzo dello stesso, dalle ore 7 e non oltre le ore 24, al fine di non disturbare il riposo degli altri detenuti. La norma si preoccupa di individuare i canali di cui è consentita la visione, si tratta di tutti i canali Rai, canale 5, Italia 1, Retequattro, La Sette, Cielo, Iris e Tv 2000. I detenuti sottoposti a regime speciale possono avere una radio di formato ridotto e con caratteristiche tali da non permettere l'occultamento di oggetti al suo interno. Le radio devono permettere l'ascolto di canali solo su frequenza media (AM) e prima della consegna devono essere preventivamente piombate.

Il Tribunale di Sorveglianza di Roma, con ordinanza n. 4164/2018 del 27 settembre 2018, ha accolto il reclamo presentato da un detenuto *ex art. 41-bis* che lamentava l'impossibilità di guardare la televisione oltre la mezzanotte in occasione delle olimpiadi e paralimpiadi. Il reclamante denunciava che il limite fissato dalla circolare ledesse il suo diritto d'informazione, tutelato indirettamente dalla Costituzione all'art. 21 (come la stessa Corte Costituzionale ha confermato in diverse pronunce¹¹).

¹¹ Cfr. Corte Costituzionale, sentenze n. 202 del 1976 e n. 148 del 1981. La Consulta ha “costantemente affermato che la Costituzione, all'art. 21, riconosce e garantisce a tutti la libertà di manifestare il proprio pensiero con qualsiasi mezzo di diffusione e che tale libertà ricomprende tanto il diritto di informare, quanto il diritto di essere informati. L'art. 21, come la Corte ha avuto modo di precisare, colloca la predetta libertà tra i valori primari, assistiti dalla clausola di inviolabilità (art. 2 della Costituzione), i quali, in ragione del loro contenuto, in linea generale si traducono direttamente e immediatamente in diritti soggettivi dell'individuo, di carattere assoluto”.

Il Tribunale di Sorveglianza riconosce l'esistenza in capo ad ogni individuo di un diritto di informare e, di riflesso, di informarsi protetto proprio dall'art. 21 Cost. Tuttavia, il reclamante si trova sottoposto ad un regime che prevede la compressione di determinati diritti purché giustificata alla luce dell'esigenza di ordine e sicurezza per cui il regime *ex art. 41-bis* è stato previsto. Le limitazioni ammissibili sono, in altri termini, solo quelle necessarie e sufficienti per evitare le comunicazioni tra interno ed esterno, non potendosi ammettere limitazioni che si traducano in un ingiustificato aggravio della sofferenza del soggetto. Il divieto di prendere visione di certi canali deve ritenersi legittimo in quanto trova la sua giustificazione nell'evitare che, attraverso reti minori, i clan possano comunicare (per esempio, in molte reti è possibile mandare un sms tramite telefonino che poi viene mandato in onda dalla trasmissione) ma, nel caso di specie, il limite orario sembra non trovare analoga spiegazione.

Il limite alla visione della televisione, secondo l'Amministrazione penitenziaria, risponde alla diversa esigenza di regolare la vita all'interno dell'Istituto garantendo tranquillità durante le ore di sonno degli altri detenuti. A parere del Tribunale, al contrario, il limite suddetto, non rispondendo ad un'esigenza di ordine e sicurezza, né tantomeno trovando giustificazione in un'esigenza di regolazione della vita in Istituto (i soggetti sono collocati in camere detentive singole con porta blindata chiusa per tutto l'arco della notte impedendo così la diffusione della luce ma anche attutendo il volume dell'audio della televisione cosicché il disagio per i detenuti adiacenti alla cella può dirsi trascurabile), finisce con l'essere un'inutile compressione del diritto all'informazione *ex art. 21 Cost.*

Le notizie possono essere reperite anche attraverso la lettura di quotidiani e riviste. Sul punto l'art. 7.2 della Circolare DAP precisa che: *“per quanto riguarda i giornali, al fine di limitare i collegamenti e gli aggiornamenti in tempo reale con il contesto criminale di appartenenza e la comunicazione al detenuto/internato di fatti di cronaca locale, la Direzione avrà cura di segnalare all'A.G. competente l'eventuale situazione di pericolo connessa all'acquisto/ricezione di giornali a tiratura locale chiedendo la limitazione all'acquisto/ricezione alla sola stampa di tiratura nazionale. Qualora la competente A.G. decida di autorizzare l'acquisto senza limitazione, l'Ufficio Censura, prima di consegnare la stampa al detenuto/internato, procederà al relativo visto di controllo, trattenendo le pagine sospette ed inoltrandole volta per volta all'A.G. per le determinazioni di competenza. È vietata la ricezione di giornali o riviste dall'esterno, tanto dai familiari al momento dei colloqui visivi quanto tramite pacco postale. È altresì vietata la spedizione di periodici all'esterno con gli stessi mezzi appena indicati.”*

Non sono mancate occasioni di dibattito in giurisprudenza stante la delicatezza del tema che da un lato esige regole al fine di assicurare quella assoluta incomunicabilità tra detenuto ed organizzazione criminale esterna, e dall'altro lambisce gli argini dello stesso diritto di informazione. Si ricordi la sentenza della Cassazione, sez. I, del 29/09/2014 (dep. 15/01/2015) n. 1774 avente ad oggetto il

contrasto tra l’art. 7.2 della Circolare DAP e l’art. 18-ter OP poiché poneva un limite alla corrispondenza e alla stampa, ammissibile solo con provvedimento motivato dell’autorità giudiziaria¹². Analogamente, con la sentenza n. 9674 del 03/10/2013 la prima sezione della Cassazione si è pronunciata sulla legittimità della circolare nella parte in cui vieta la spedizione all’esterno dei libri acquistati dallo stesso detenuto poiché ritenuta dal soggetto lesiva del proprio diritto di proprietà¹³. La Corte ha statuito che il diritto di proprietà, asseritamente leso dalla circolare secondo il reclamante, non viene violato in quanto non è negato al soggetto di poter acquistare e tenere presso di sé i libri acquistati. La limitazione al successivo inoltrare non incide su una posizione qualificabile in termini di diritto soggettivo, posto che viene in ogni caso assicurata la fruizione da parte dell’interessato del contenuto della pubblicazione, in ciò risolvendosi il contenuto essenziale del diritto di proprietà sulla *res*.

Sul punto il DAP ha risposto che: *“la non consegna di articoli di stampa o pubblicazioni, anche se non direttamente riferite al caso del soggetto ma che abbiano un complessivo riferimento al contrasto alla criminalità organizzata o al*

¹² La sentenza si pone in linea di continuità con precedenti pronunce della Corte, come la sent. n. 2900 del 23 novembre 2013 in cui sono stati ritenuti pienamente legittimi i limiti all’acquisto, alla circolazione e alla custodia dei libri fissati dalla Circolare del DAP in quanto in linea con le finalità del regime speciale. In senso conforme anche l’ordinanza del Magistrato di Sorveglianza di Udine del 19 maggio 2016 in cui il reclamante contestava la legittimità del divieto posto dall’Amministrazione a ricevere tramite posta riviste per adulti. Il Magistrato ha ritenuto che nel caso in esame nessun diritto fondamentale dell’interessato risultasse essere stato leso, dal momento che le modalità operative adottate dalla Direzione penitenziaria avevano pedissequamente applicato le disposizioni della Circolare del DAP, che a loro volta non configuravano una violazione di un diritto soggettivo dei detenuti. Nella stessa direzione la sentenza del Magistrato di Sorveglianza di Udine del 19 maggio 2016 in cui, dopo aver ripreso la differenza ontologica stillata dalla Cassazione tra corrispondenza (la cui sottoposizione al visto di controllo segue le forme di cui all’art. 18 ter OP e la cui finalità è quella di permettere al detenuto di conservare i rapporti affettivi con i propri familiari) e ricezione della stampa, ha concluso per il rigetto del reclamo, non ravvisando alcuna violazione né al diritto di tutela dei legami familiari né al diritto di informazione del detenuto.

¹³ La Corte Costituzionale, adita dal Magistrato di Sorveglianza di Spoleto, è stata chiamata ad esprimersi sulla legittimità costituzionale dell’art. 41 *bis*, co. 2-*quater*, lett. a) e c) OP nella parte in cui, secondo il diritto vivente, consente all’amministrazione di vietare di ricevere dall’esterno e di spedire all’esterno libri e riviste a stampa. Con la sentenza n. 122/2017 (dep. 26/05/2017) del 08/02/2017 la Corte ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale precisando che *“le regole introdotte dalla circolare ministeriale non sopprimerebbero affatto il diritto del detenuto ad informarsi e a studiare, ma si limiterebbero a sottoporre a più rigoroso controllo la provenienza dei libri e delle stampe, così da impedire al detenuto di effettuare scambi sospetti con i familiari che potrebbero contenere messaggi criptici, non facilmente individuabili dal personale addetto al controllo”*. Precisa, inoltre, che la circolare si è mossa all’interno dei confini tracciati dalla norma e che il giudice non può sindacare se non invadendo, inammissibilmente, la sfera di discrezionalità della Pubblica Amministrazione.

contesto culturale e sociale in cui essa si sviluppa, viene regolata dall'art. 18 ter lett. a) OP e, pur essendo il detenuto destinatario di provvedimento trimestrale di inibizione alla ricezione/acquisto di stampa locale del territorio di provenienza, resta la facoltà del magistrato di emettere singoli provvedimenti di trattenimento ex art. 18 ter lett. a) ove ritenga la sussistenza delle esigenze previste dal comma 1 del medesimo articolo e, in particolare, quando la circolazione di notizie riportate in alcuni articoli possa favorire la commissione di reati attraverso l'accrescimento conoscitivo di chi ha interesse ad inviare direttive all'esterno”.

DIRITTO ALLO STUDIO.

L'art. 34 della circolare del DAP stabilisce che i detenuti e gli internati possono iscriversi ai vari corsi scolastici o universitari, sostenendo i relativi esami o direttamente nell'Istituto o, in caso di trasferimento, tramite strumenti di videocollegamento. Pur compiacendosi dei risultati ottenuti, il Garante sottolinea come alcune delle limitazioni imposte ai detenuti in 41-bis ostacolano il pieno esercizio del diritto allo studio, come il numero massimo di libri che è possibile tenere in cella. In alcuni Istituti le ore di studio al computer venivano scalate dalle ore di permanenza all'aria aperta o nelle sale di socialità, mettendo così in contrapposizione il diritto allo studio con quello alla socialità. Per ovviare al problema si prospetta l'utilizzo di *e-book*, rigorosamente off-line, che consentirebbero da un lato di poter accedere ad un numero molto ampio di testi e dall'altro di non gravare eccessivamente il lavoro di controllo del personale. Analogamente a quanto già detto nella voce “accesso ai propri atti processuali” il DAP ha risposto negativamente alla suddetta proposta stante l'impossibilità di reperire sul mercato modelli *e-reader* che garantiscano l'assoluta impossibilità di accedere a Internet, fattore quest'ultimo che esporrebbe a serio pericolo l'ordine e la sicurezza.

MISURE DI SICUREZZA.

Il Garante nazionale, mentre auspica la piena coerenza dell'applicazione di misure di sicurezza detentive con la giurisprudenza della Corte europea per i diritti umani, raccomanda una seria rivalutazione da parte delle Autorità responsabili ai diversi livelli della possibilità di prevedere la loro esecuzione in regime speciale ex articolo 41-bis OP, al termine di esecuzione di pena.

Le misure di sicurezza si applicano soltanto alle persone socialmente pericolose ai sensi dell'art. 203 c.p. che abbiano commesso un fatto previsto dalla legge come reato. Esse possono essere disposte dal giudice nella sentenza di condanna o di proscioglimento ma anche in un momento successivo, nei casi previsti dalla legge. Il combinato disposto degli artt. 205 co. 2 e 3 e 109 co. 2 c.p., secondo cui la misura di sicurezza può essere disposta anche in un momento successivo rispetto alla sentenza di condanna e sulla base di dichiarazioni di pericolosità sociale qualificata pronunciate anche dopo l'esecuzione della pena, sembra entrare in rotta

di collisione con il lungo filone giurisprudenziale tracciato dalla Corte Edu¹⁴. La Corte, infatti, ha affermato che la misura di sicurezza, in quanto vera e propria pena, è legittima a condizione che sussista un nesso causale tra il fatto oggetto della condanna e la privazione della libertà del soggetto.

A quanto detto si aggiunga che la misura di sicurezza può essere prorogata ai sensi dell’art. 208 c.p. a condizione del perdurante stato di pericolosità sociale del soggetto; elemento, quest’ultimo, che tende a disancorare la proroga della misura rispetto al fatto oggetto di condanna e che quindi, ancora una volta, si allontana dal principio fissato dalla Corte di Strasburgo.

L’art. 2 della circolare DAP n. 3676/ 6126 prevede l’istituzione di una casa lavoro per internati 41-*bis*. Il Garante nazionale esprime parere di segno contrario a che misure temporanee siano eseguite per tutta la loro durata nel regime particolare di cui all’art. 41 *bis* in quanto non permettono un graduale e positivo reinserimento dell’internato nella società. Le preoccupazioni sono ingenerate dall’inefficacia della misura di sicurezza così predisposta nell’aiutare il soggetto, proveniente da un regime detentivo altamente limitativo, a riacquistare gradualmente i contatti con la società, costruendo una rete di sostegno che sia in grado di tenerlo lontano dal contesto *pre-delictum*.

Le sezioni che ospitavano gli internati in regime speciale presso l’Istituto di l’Aquila si caratterizzavano per l’insufficienza di luce naturale e artificiale, essendo le finestre oscurate con “gelosie” e reti che impedivano alla luce e all’aria di entrare. A ciò si aggiunga l’inganno linguistico dato dal fatto che le cinque persone internate lavoravano solo tre o quattro ore al mese, divise in turni di un quarto d’ora o mezz’ora al giorno¹⁵, e trascorrevano la restante parte del tempo nelle stesse modalità previste per il regime detentivo. Così concepita la misura di sicurezza perdeva sul piano concreto la sua funzione e finiva con l’essere mera prosecuzione sotto denominazione diversa dello stesso regime del 41-*bis*. Dopo la segnalazione del Garante le cinque persone internate sono state trasferite presso l’Istituto di Tolmezzo, come conferma la nota del 22 giugno 2017.

Il DAP sostiene che per quanto concerne l’attività lavorativa degli internati si potrebbe pensare di estenderla e differenziarla per esempio adibendo gli internati in lavori di ristrutturazione all’interno degli Istituti al posto dei detenuti comuni. Conclude, evidenziando che le misure di sicurezza sono disposte dal Magistrato di Sorveglianza a seguito di udienza che mira ad accertare il perdurare della pericolosità del soggetto.

¹⁴ *M. v. Germania* (17 dicembre 2009, ric. n. 19359/04), *Kallaweit c. Germania* (13 gennaio 2011), *Mautes c. Germania* (2011), *Schummer c. Germania*.

¹⁵ Nel febbraio 2017 una persona aveva lavorato un totale di 11 ore al mese, distribuite lungo 22 giorni, pari quindi a mezz’ora al giorno; mentre per 7 giorni aveva lavorato un totale di 3 ore e mezzo, con una media di 6,5 minuti al giorno.

PERMANENZA ALL’ARIA APERTA.

Il Garante nazionale raccomanda che in tutte le sezioni di regime speciale *ex art. 41-bis* OP siano garantite a ogni persona detenuta due ore di permanenza all’aria aperta, salvo i casi previsti dall’art. 16 comma 3 del d. P. R. 230/2000 e nelle modalità procedurali previste dall’articolo 10 comma 1 OP per ciascuna persona detenuta nei confronti della quale tale eccezionale e temporalmente limitata riduzione debba essere adottata; raccomanda inoltre che l’eventuale riduzione non sia mai posta in contrapposizione con la possibilità di accedere alla prevista ora di socialità o di svolgimento di altra attività normativamente consentita.

L’art. 41-*bis*, co. 2-*quater*, lett. f) OP limita la permanenza all’aperto, che non può svolgersi in gruppi superiori a quattro persone, ad una durata non superiore a due ore al giorno, fermo restando il limite di cui all’art. 10, co. 1, OP. Nel corso delle visite il Garante ha rilevato come in molti Istituti il tempo impiegato per consultare i propri atti giudiziari o per lo studio venga fatto rientrare nelle suddette due ore, riducendo così drasticamente il tempo di permanenza all’aria aperta fruibile dai soggetti. Secondo la relazione si tratta di una errata interpretazione della lettera della norma, oltre che della *ratio* della previsione stessa; da un lato l’art. 41-*bis* con il termine “all’aperto” intende implicitamente riferirsi alle ore all’aria aperta, come conferma il rinvio all’art. 10 OP il quale parla esplicitamente di “aria aperta”, dall’altro la *ratio* della previsione è quella di rispondere ad esigenze igienico sanitarie sicché non consentire al detenuto di uscire in cortile per un tempo sufficiente rappresenta una chiara limitazione del suo diritto alla salute. La posizione espressa dal Garante non trova esatta corrispondenza nell’interpretazione fornita dalla Giurisprudenza¹⁶, la quale ha considerato l’intervallo temporale delle

¹⁶ Sulla questione è interessante la lettura offerta dall’ordinanza emessa dal Tribunale di Sorveglianza di Viterbo in data 22 marzo 2018 avverso il reclamo presentato da un detenuto sottoposto al regime speciale che contestava l’interpretazione dell’art. 41 *bis*, co. 2-*quater*, lett. f) OP data dall’Amministrazione penitenziaria nella misura in cui non gli permetteva di fruire di un’ora aggiuntiva di socialità rispetto a quella fruita in sostituzione dell’ora di permanenza all’aria aperta. I giudici, dopo aver chiarito l’interpretazione del termine “all’aperto”, spostano l’attenzione sulle finalità che il legislatore mirava a raggiungere con la riforma operata dalla legge n. 94/2009 senza dimenticare che “*non può esservi un decremento di tutela di un diritto fondamentale se ad esso non fa riscontro un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango*” (cfr. sentenza Corte Costituzionale n. 143 del 17 giugno 2013). L’intervento del 2009 mirava a contemperare due opposte esigenze: da un lato rispettare il diritto alla salute e alla socialità (considerata la sua importanza soprattutto sul piano trattamentale) dei detenuti e dall’altro rispondere ad esigenze di ordine e sicurezza. I limiti di tempo (due ore non più quattro) e di persone (quattro non più cinque) individuati dalla norma rappresentano, pertanto, il risultato di questo bilanciamento. Continua il Tribunale rilevando come la disposizione contenga sia un precetto rivolto all’Amministrazione, ossia il dovere di quest’ultima di garantire al detenuto non meno di due ore d’aria e la possibilità di trascorrerle con altri 3 compagni, che il riconoscimento di una posizione giuridica soggettiva. Il detenuto è libero di scegliere se fruire di due ore nel cortile passeggi o alternare un’ora all’aperto e un’ora in un’aula

due ore rigido per quanto riguarda la sua estensibilità, trattandosi di una precisa scelta di bilanciamento operata dal legislatore, ma elastico circa le modalità di spendita di quest’ultimo a piacimento del soggetto. In altri termini, l’Amministrazione deve organizzarsi in maniera tale da permettere al soggetto di scegliere come spendere le due ore a disposizione: trascorrerle per intero all’aria aperta o alternare un’ora all’aria aperta e un’ora in sala socialità. Da ultimo si segnala che, dopo la riforma ad opera del d.lgs. n. 123 del 2018¹⁷, il limite di ore all’aperto fissato dall’art. 41 *bis* risulta oggi inferiore rispetto a quello di cui all’art. 10 OP (minimo quattro ore al giorno).

Alla Raccomandazione sopra enunciata il DAP ha ribattuto spiegando che la fruizione di 2 ore di passeggio in aggiunta alla saletta trova un impedimento nei limiti strutturali di taluni Istituti: il numero di passeggi e salette non è sufficiente a garantire la fruizione da parte di tutti i gruppi di socialità per lassi di temporali così lunghi. A parere del DAP tale situazione non si pone in contrasto con la normativa vigente in quanto l’art. 11 co. 2 consente la permanenza all’aria aperta fino al limite di due ore giornaliere “*compatibilmente con l’organizzazione dell’Istituto*”.

PROROGA DEL REGIME SPECIALE.

Il Garante nazionale raccomanda che non si protragga il regime speciale previsto dall’art. 41-*bis* OP fino al termine dell’esecuzione di una pena temporanea e che, al contrario, qualora nel periodo previsto per un eventuale rinnovo sia compreso il termine dell’esecuzione penale, si eviti la reiterazione dando così la possibilità all’Amministrazione penitenziaria di progettare percorsi che gradualmente accompagnino alla dimissione, utili al positivo reinserimento sociale nonché maggiormente efficaci per la tutela della sicurezza esterna.

L’art. 41-*bis*, co. 2-*bis*, OP, così come modificato dalla legge del 15 luglio 2009 n. 94, fissa la durata del primo provvedimento di applicazione del regime speciale a quattro anni, prorogabile per periodi successivi, ciascuno di due anni. La proroga è disposta quando risulta che la capacità di mantenere collegamenti con l’associazione criminale, terroristica o eversiva non è venuta meno tenuto conto di elementi quali lo spessore criminale del soggetto, il ruolo rivestito e la perdurante

socialità; l’Amministrazione dal canto suo deve organizzarsi in modo tale che tale diritto di scelta del soggetto possa essere effettivamente esercitato. Alla luce di queste considerazioni il Tribunale di Sorveglianza rigetta il ricorso presentato dall’istante atteso che l’Istituto, nel limite delle due ore fissate dalla norma, aveva garantito la possibilità allo stesso di fruire e di scegliere con quali modalità impiegare le due ore all’aperto.

¹⁷ Si tratta complessivamente di tre decreti legislativi che hanno dato parziale attuazione alla delega contenuta nella legge del 23 giugno 2017 n. 103 cd. Riforma Orlando. Per un’analisi della riforma si veda: E. DOLCINI, *La riforma penitenziaria Orlando: cautamente, nella giusta direzione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, fasc. 2/2018, 175-181; A. DELLA BELLA, *Riforma dell’ordinamento penitenziario: le novità in materia di assistenza sanitaria, vita detentiva e lavoro penitenziario*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 7 novembre 2018; F. FIORENTIN- F. SIRACUSANO, cit.

attività dell'organizzazione stessa. Si tratta, a ben vedere, di una sorta di *probatio diabolica* poiché, non dovendo dimostrare l'attualità del collegamento con l'organizzazione criminale per giustificare una prosecuzione del regime, il giudice spesso volte fa leva su elementi indiziari come la natura del reato oggetto di condanna o l'esistenza attuale del sodalizio criminoso. Si tratta di una prassi che, seppur trova conforto nella lettera della norma, pare non completamente in linea con quanto espresso dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 376 del 26 novembre 1997 secondo cui: “*ogni provvedimento di proroga delle misure dovrà recare autonoma congrua motivazione in ordine alla permanenza attuale dei pericoli per l'ordine pubblico e la sicurezza che le misure medesime mirano a prevenire: non possono ammettersi semplici proroghe immotivate del regime differenziato, né motivazioni apparenti o stereotipe, inadeguate a giustificare in termini di attualità le misure disposte*”¹⁸.

Il Garante, infatti, ha evidenziato casi di persone sottoposte per lunghi lassi temporali (oltre 20 anni) al regime speciale la cui proroga era stata motivata nel senso della mancanza di elementi di segno contrario al mantenimento di collegamenti con l'organizzazione criminale.

Il DAP evidenzia come i presupposti per l'applicazione del regime e per la sua proroga siano tassativamente stabiliti dalla norma, così come modificata a seguito della l. n. 94 del 2004 (cd. pacchetto sicurezza). I provvedimenti sono adottati a seguito di una istruttoria che tiene conto delle informazioni pervenute dalla Direzione Distrettuale Antimafia (DDA) competente, dalla Direzione Nazionale Antimafia e Antiterrorismo (DNAA) e dagli organi di polizia ed investigativi. Lo scambio di informazioni non si esaurisce ma continua anche durante l'applicazione del regime speciale in modo che, nel caso in cui i presupposti vengano meno, si possa procedere senza ritardo alla revoca dello stesso. Infatti, nel 2018 è stato revocato il regime *ex art. 41 bis* ad un detenuto a seguito di sopravvenute informazioni, mentre non è stata disposta la proroga in 7 casi. Avverso l'applicazione e il rinnovo del Decreto Ministeriale di sottoposizione al regime speciale è possibile proporre reclamo al Tribunale di Sorveglianza di Roma, il quale nel 2018, nonostante il gran numero di reclami ricevuti, ne ha accolti solo 3. Inoltre, tiene a precisare che tutte le misure adottate trovano la loro ragion d'essere nelle finalità di ordine e sicurezza proprie del regime in commento al fine di spezzare i legami tra detenuti e affiliati esterni nonché tra detenuti appartenenti alla stessa organizzazione.

¹⁸ La medesima preoccupazione era contenuta a pagina 61 del Rapporto sul regime speciale dell'aprile 2016 redatto dalla Commissione straordinaria del Senato per la tutela e la promozione dei diritti umani (“*desta preoccupazione la prassi della proroga: per un considerevole numero di detenuti – se non per la loro totalità, come rilevato dal CPT nel 2008 – l'applicazione del regime di cui all'articolo 41-bis è stato rinnovato in maniera pressoché automatica*”).

RISERVATEZZA.

Il Garante raccomanda che siano disattivate o quantomeno schermate le telecamere collocate nei locali da bagno delle camere detentive al fine di garantire la riservatezza nell’espletamento delle proprie funzioni fisiologiche; (raccomanda) che le visite mediche siano condotte nell’osservanza dei principi di riservatezza e di tutela del rapporto medico e paziente, escludendo la presenza o la vicinanza del personale di Polizia penitenziaria se non in casi circostanziati e a seguito di specifica e altrettanto circostanziata richiesta del sanitario e prevedendo modalità di controllo esterno ed esclusivamente visivo, come può realizzarsi dotando le porte delle stanze degli ambulatori medici di una finestra.

Dalla visita all’Area Riservata della Casa Circondariale di Roma Rebibbia è emerso che nei bagni delle camere detentive sono state installate delle telecamere al fine di poter controllare il detenuto in ogni suo movimento. Si tratta, a parere del Garante, di una misura che appare sproporzionata rispetto al fine di controllo, oltre che lesiva del diritto di riservatezza e della stessa dignità del detenuto¹⁹.

Parimenti incompatibile con il diritto di riservatezza è la presenza di personale di Polizia penitenziaria durante le visite mediche, comprese quelle psichiatriche, come prassi²⁰. Il Personale di polizia penitenziaria presenza per tutta la durata

¹⁹ Sulla questione: Cass., sez. I, sent. n. 44972 del 16 aprile 2018. La Corte ha annullato senza rinvio l’ordinanza del Tribunale di Sorveglianza di Bologna che aveva accolto il reclamo presentato da un detenuto *ex art. 41 bis OP* il quale sosteneva che la presenza di una telecamera puntata verso il bagno ledesse i suoi diritti. I giudici, dopo aver precisato che la cella non è un luogo di privata dimora nel “possesso” del detenuto, al quale dunque non compete la titolarità dello *ius excludendi alios*, afferma che non si possano ravvisare gli estremi del trattamento inumano e degradante qualora la sorveglianza si renda necessaria a ragione di precise esigenze di ordine e sicurezza. Prosegue la Corte puntualizzando che per potersi configurare un’ipotesi di trattamento inumano e degradante è necessario che la soglia di sofferenza a cui il soggetto è sottoposto superi determinati parametri di gravità da valutare caso per caso ma che non possano ritenersi tali quelle sofferenze che ordinariamente si accompagnano al tipo di afflizione restrittiva in corso di esecuzione.

Alcuni anni prima, la Corte Edu, con la sentenza del 1° novembre 2015, *Paolello c. Italia*, si era assestata sulla medesima posizione. Il caso traeva origine dal ricorso presentato dal signor Paolello (detenuto in regime speciale), il quale lamentava di esser stato sottoposto a trattamento inumano e degradante in quanto la reiterata applicazione nei suoi confronti delle misure altamente restrittive di cui lo speciale regime si compone, avrebbe violato i suoi diritti fondamentali con riferimento agli artt. 3, 8 e 13 CEDU. I giudici di Strasburgo hanno precisato che l’applicazione di misure di detenzione restrittive dei diritti fondamentali del detenuto sono compatibili con la CEDU laddove si rivelino, nel caso concreto, necessarie per salvaguardare la sicurezza dell’ambiente carcerario e per fronteggiare l’oggettiva pericolosità del detenuto. Cfr. V. MANCA, *La Corte EDU conferma la compatibilità del 41-bis Ord. Pen., ma il “carcere duro” è davvero conforme ai diritti umani?*, in www.giurisprudenzapenale.com.

²⁰ La prassi è stata riscontrata: nella Casa Circondariale di Cuneo, Casa Circondariale di Parma e Sai, Casa Circondariale di Roma Rebibbia, Casa Circondariale di l’Aquila e Casa Circondariale di Bancali.

della visita nella stanza o nell’uscio, ascoltando informazioni sensibili che hanno a che fare con la salute del soggetto, contaminando lo stesso rapporto fiduciario medico-paziente.

Alle osservazioni del Garante il DAP risponde che: *“la vigilanza durante le visite mediche viene effettuata come raccomandato dal Garante, tuttavia, i detenuti sottoposti a regime differenziato sono di default ad elevata pericolosità anche per motivazioni diverse dalla violenza auto/eterolesionistica bensì per la tipica vis intimidatrice, per cui il mero controllo visivo non consente di carpire eventuali minacce o allettanti offerte rivolte al medico, ovvero, di relazionare su eventuali richieste strumentali ad eludere le restrizioni imposte dal regime speciale (ottenendo situazioni di favore rispetto ad altri detenuti: negli istituti in cui sono presenti infermerie dotate di porte con spioncino è sì possibile escludere il controllo visivo ma non garantire la tempestività d’intervento in caso di gesti auto/eterolesionistici. La videosorveglianza all’interno di talune cdp ha permesso di intervenire tempestivamente in caso di gesti autolesionistici evitando esiti nefasti”*.

SANZIONI DISCIPLINARI.

Il Garante nazionale raccomanda che sia dismessa la pratica constatata in alcuni Istituti di sanzionare disciplinarmente, anche con la sospensione dalle attività comuni, le persone detenute che si limitano a salutare un’altra persona ristretta pur chiamandola per nome, a meno che non ci siano elementi fondati e specifici che portino ad attribuire a tale gesto un significato diverso dal mero saluto.

Raccomanda, inoltre, che le procedure disciplinari siano sempre usate come meccanismi di ultimo impiego e l’isolamento solo in casi eccezionali, così come affermato dalle Regole penitenziarie europee.

Il Legislatore con l’art. 38 OP ha inteso ribadire la vigenza dei principi di tipicità e tassatività, di cui all’art. 25 Costituzione, anche in materia di sanzioni disciplinari. Esse, infatti, possono essere irrogate solo per fatti previsti come infrazioni dal regolamento. Accade che interpretazioni più o meno rigide della norma e della circolare portino al risultato paradossale che ciò che non è punito in un Istituto può esserlo in un altro, creando situazioni di disuguaglianza tra ristretti nello stesso regime. Per esempio, nell’Istituto di l’Aquila il divieto di comunicazione di cui all’art. 41-bis è stato interpretato in maniera molto rigida tanto che salutare facendo seguire il nome di battesimo del detenuto che non fa parte del proprio gruppo di socialità è considerata una violazione punita in sede di Consiglio di Disciplina. La stessa Direzione, infatti, aveva diffuso un avviso, in data 6 novembre 2016, alla popolazione detenuta comunicando che: *“Come previsto dal comma quater, lettera f, dell’art. 41-bis della legge n. 354/1975, si rammenta alla popolazione detenuta il divieto di comunicare con appartenenti ad altri gruppi di socialità anche sotto*

*forma di SEMPLICE SALUTO*²¹. Si evidenzia altresì, che l'inosservanza di detto divieto comporta responsabilità disciplinare in caso di violazione”. In altri Istituti, al contrario, il semplice saluto non è considerato di per sé quale violazione del divieto di comunicazione tra soggetti appartenenti a gruppi di socialità diversi, divieto posto al solo scopo di impedire conversazioni tra i detenuti potenzialmente pericolose per lo scambio di informazioni.

Nella sua risposta il DAP dedica un brevissimo inciso alla questione dichiarando che è in via di emanazione una circolare in materia di procedimenti disciplinari con l'obiettivo di rendere omogenea l'applicazione della disciplina da parte di tutte le Direzioni.

SCHERMATURE ALLE FINESTRE.

Il Garante nazionale raccomanda che tali stratificazioni di schermature siano eliminate, in accordo con la regola 18.2 delle Regole penitenziarie europee (Reg. (2006)2), che prevede che “le finestre devono essere sufficientemente ampie affinché i detenuti possano leggere e lavorare alla luce naturale in condizioni normali e per permettere l'apporto di aria fresca, a meno che esista un sistema di climatizzazione appropriato”.

Le finestre della Casa Circondariale di Cuneo dispongono di quattro livelli di schermatura: una “gelosia” in plastica opaca, una rete anti-getto a maglie fitte, una grata di ferro dolce ad esagoni e, per finire, una grata di sbarre a quadri in ferro duro. In alcune stanze è stato aggiunto un quinto livello di schermatura formato da un pezzo della rete del letto saldato alle sbarre. Quest'ultima copertura è stata realizzata per impedire il passaggio di oggetti dalle finestre in comune tra due diverse stanze. Le numerose barriere che la luce naturale deve oltrepassare rende pressoché impossibile poter lavorare o studiare senza l'ausilio della luce artificiale, con grave pregiudizio per la stessa salute dei detenuti. Nota di merito va, al contrario, alla Casa Circondariale di Tolmezzo in cui le finestre, prive di schermatura, si affacciano sulla montagna consentendo l'estensione dello sguardo, fattore molto importante per la tipologia di detenuto al 41 *bis* che trascorrere la quasi totalità del tempo chiuso in cella.

Non si fa cenno della questione nella nota di risposta del DAP.

SOCIALITA' IMPERFETTA.

Il Garante raccomanda che il Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria riveda con urgenza tutte quelle situazioni in cui la persona detenuta stia scontando la pena in regime speciale *ex* articolo 41-*bis* OP di fatto in situazione di continuato isolamento e provveda a una diversa collocazione e a una diversa gestione della quotidianità.

²¹ Il maiuscolo è utilizzato nel comunicato stesso.

Il Garante raccomanda che siano abolite le sezioni o raggruppamenti costituiti da meno di tre persone detenute.

L’art. 41-*bis*, co. 2-*quater*, lett. f) OP fissa un limite al numero di persone che possono comporre un gruppo di socialità: massimo quattro detenuti. La norma dispone inoltre che saranno adottate tutte le misure di sicurezza ritenute necessarie affinché detenuti appartenenti a gruppi di socialità diversi non comunichino tra loro. La formazione dei gruppi trova regolamentazione all’art. 3.1 della Circolare DAP n. 3676/6126: vengono indicati una serie di criteri come la provenienza geografica, l’appartenenza al medesimo clan ecc. volti ad evitare che nello stesso gruppo possano incontrarsi soggetti appartenenti alla medesima organizzazione, venendo così a frustrare lo scopo del regime stesso.

Gli attuali numeri delle persone detenute in regime speciale e la loro provenienza territoriale quanto a organizzazioni criminali di appartenenza stanno determinando la crescente difficoltà a costituire gruppi di quattro persone che garantiscano la non comunicazione tra appartenenti a organizzazioni simili e/o limitrofe territorialmente. Per questa ragione in alcune sezioni il Garante ha riscontrato delle composizioni a gruppi di socialità a tre o anche a due persone. Ancor più delicata è la situazione in cui versano le donne, detenute nell’unica sezione speciale femminile nell’Istituto di l’Aquila. Il loro numero ristretto, unito alla provenienza territoriale e in un caso alla indisponibilità a partecipare a tali gruppi, determina che la composizione di quasi tutti i gruppi è limitata a due persone e almeno in due casi si ha una detenzione individuale, senza alcuna socialità.

Risponde il DAP che l’organizzazione dei gruppi di socialità presso il reparto 41-*bis* femminile è determinata da una specifica indicazione delle competenti DDA che hanno segnalato l’esigenza di idonea separazione tra le stesse, mentre l’unico caso di detenzione individuale è da imputarsi ad una libera scelta della detenuta stessa che ha sempre rifiutato le proposte periodicamente rivolte di inserimento nei gruppi di socialità.

UNIFORMITA’ DI TRATTAMENTO.

Il Garante auspica, anche alla luce di recenti ordinanze e sentenze, che l’esigenza di ricondurre a omogeneità l’applicazione del regime speciale nei diversi Istituti trovi modalità pienamente in accordo con le finalità del regime speciale così come definito nella sentenza della Corte Costituzionale n. 376 del 1997, riducendo le limitazioni che non discendono “dalla necessità di prevenire ed impedire i collegamenti”.

La circolare del DAP n. 3676/6126 del 2 ottobre 2017 rappresenta il punto di arrivo di un lavoro, durato quasi un anno, che perseguiva l’obiettivo di fissare regole da applicarsi in modo uniforme ai soggetti sottoposti al regime speciale nei diversi Istituti penitenziari. La volontà di superare l’eterogeneità della materia e di creare un *corpus* che fosse in grado di garantire l’uguaglianza tra i detenuti a prescindere

dall’Istituto in cui si trovano non ha trovato, secondo il Garante, piena realizzazione. Tale affermazione è dovuta alla prassi, diffusasi in vari Istituti, di applicare presunte circolari interpretative come fonte normativa, dando vita ad applicazioni differenti e talvolta più restrittive della circolare stessa: è il caso della risposta fornita dal DAP alla richiesta di chiarimenti relativi alla circ. n. 3676/6126 da parte della Casa Circondariale di Sassari. Nonostante la veste informale e non vincolante della stessa, è stata fatta circolare tra gli Istituti (per esempio a Parma, Terni, Ascoli Piceno e Spoleto) come elemento di interpretazione ufficiale della circolare medesima. Per altro verso il Garante redige un elenco di quelle regole, contenute nella circolare, di cui non si comprende pienamente la ragion d’essere rispetto alle finalità del regime in questione: dal diametro massimo di pentole e pentolini (rispettivamente 25 e 22 cm), al numero massimo di matite o colori ad acquerello nella sala pittura (12), al numero di libri che si possono tenere in cella (4), fino alle misure delle fotografie (il formato non deve essere superiore al 20×30 e non si possono avere più di 30 foto) ed al “modello 72” che, indicando scrupolosamente i generi alimentari acquistabili dal detenuto, non terrebbe conto della effettiva disponibilità dei prodotti nelle diverse Regioni. Secondo il DAP *“la definizione eccessivamente dettagliata di norme regolatrici della vita quotidiana non sono funzionali alla ratio legittimante il regime differenziato, tuttavia, hanno funzione preventiva e sono in rapporto di congruità alle finalità di ordine e sicurezza”*. Alla luce di siffatta premessa, il diametro massimo di pentole e pentolini viene giustificato unicamente con un’esigenza di sicurezza, dato che i fornelli alimentati a gas autorizzati ai detenuti sono predisposti per pentolame dal diametro massimo di 18 cm²². Il formato delle fotografie risponde ad un duplice obiettivo: evitare che l’immagine possa essere ben visibile da lontano ed in grado, quindi, di veicolare messaggi ad altri compagni di detenzione e impedire che i soggetti più abienti possano affermare la loro supremazia attraverso lo sfoggio di fotografie di grandi formati. Il numero di libri di testo che un soggetto può tenere in stanza è funzionale a rendere più agevoli i controlli da parte del personale. Inoltre, il modello 72 unificato garantisce che tutti i detenuti abbiano le medesime possibilità di acquisto e che, in caso di trasferimento da un Istituto ad un altro, possano reperire le stesse cose. Viene ritenuta poco corretta l’affermazione del Garante in quanto è possibile sostenere che oggi giorno l’approvvigionamento possa avvenire in tutte le Regioni senza troppe difficoltà considerato che il modello non impone marche specifiche né prodotti di nicchia difficili da reperire. Non

²² Sull’uso dei fornelli a gas si inserisce un importante dibattito che per lungo tempo ha impegnato giurisprudenza e dottrina: il divieto imposto ai detenuti in regime speciale di cuocere i cibi, compresi quelli acquistati autonomamente dal sopravvittuto. Si segnala la sentenza della Corte Costituzionale del 12 ottobre 2018 n. 186 che ha finalmente messo un punto alla questione dichiarando l’illegittimità costituzionale dell’art. 41 *bis*, co. 2-*quater*, lett. f) OP nella parte in cui vietava al detenuto di cuocere il cibo poiché tale divieto non trovava alcuna giustificazione nelle esigenze di ordine e sicurezza ma si traduceva in un ingiustificato aggravio della pena, fine a se stesso.

senza una leggera verve polemica viene fatto presente che la Circolare è frutto di un lavoro condiviso con il Garante e il Procuratore nazionale antimafia e che nessuna obiezione in merito alle regole oggi criticate era stata allora sollevata dal Garante.