



16914-18

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

PRIMA SEZIONE PENALE

Composta da

Francesco Maria Silvio Bonito - Presidente -

Rosa Anna Saraceno

Aldo Esposito

Francesco Centofanti

Carlo Renoldi

- Relatore -

Sent. n. sez. 4326/2017

CC - 21/12/2017

R.G.N. 30321/17

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Palumbo Antonino, nato a Melito di Porto Salvo il 5/01/1974,

avverso l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Roma in data 19/04/2017;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Carlo Renoldi;

letta la requisitoria scritta del Pubblico Ministero, in persona del sostituto Procuratore generale, dott. Simone Perelli, che ha concluso chiedendo l'annullamento dell'ordinanza impugnata con rinvio al Tribunale di sorveglianza di Roma.

RITENUTO IN FATTO

1. Con provvedimento del Consiglio di disciplina della Casa circondariale di Frosinone in data 9/11/2015, Antonino Palumbo era stato sottoposto alla sanzione disciplinare della esclusione dalle attività in comune, per la durata di dodici giorni, a causa del comportamento da lui tenuto dapprima il 4 dello stesso mese, allorché si era rifiutato di accogliere, nella sua camera di detenzione, un altro detenuto, portatore di patologia psichiatrica, costringendo la direzione dell'istituto ad allocarlo in altra stanza detentiva e, quindi, il successivo 9, allorché si era, invece, rifiutato di ritornare nella "sezione precauzionale", ove si era liberato un posto per lui.

1.1. Avverso il predetto provvedimento, Palumbo aveva, quindi, proposto reclamo davanti dal Magistrato di sorveglianza di Frosinone, che con ordinanza in

data 4/10/2016 lo aveva respinto, sul presupposto che la sanzione applicatagli fosse stata "congrua e giustificata" in rapporto alle violazioni commesse.

L'ordinanza di rigetto era stata conseguentemente impugnata, ai sensi dell'art. 35-*bis* ord. penit., davanti al Tribunale di sorveglianza di Roma. Nel frangente, il detenuto aveva dedotto che la procedura conclusasi con l'irrogazione della sanzione disciplinare fosse stata irregolare, negando di essere stato sottoposto alla prescritta visita medica da parte del sanitario, sostenendo di essere stato sottoposto all'isolamento per più dei dodici giorni inflittigli e riferendo di avere denunciato, per "abuso di autorità e falsità", i componenti del Consiglio di disciplina.

1.2. Con ordinanza emessa in data 19/04/2017, il Tribunale di sorveglianza di Roma aveva, però, rigettato il reclamo proposto da Palumbo.

Sotto un primo profilo, i giudici romani osservarono che la procedura di applicazione della sanzione disciplinare ad opera del Consiglio di disciplina fosse stata corretta, avendo il relativo verbale riportato le dichiarazioni rese, in quel frangente, dal detenuto; sicché doveva escludersi che il medesimo non avesse potuto esporre le proprie ragioni e che non fosse stato preventivamente sottoposto a visita da parte del sanitario.

Nel merito, il Consiglio di disciplina osservò che la sanzione fosse stata correttamente irrogata, avuto riguardo all'atteggiamento "continuamente polemico ed oppositivo" di Palumbo, che aveva illegittimamente rifiutato di accogliere, nella propria camera di detenzione, un detenuto, manifestando in quel modo una concezione proprietaria degli spazi detentivi, ad onta del comportamento conciliante degli operatori, che avevano cercato di realizzare gli spostamenti dei detenuti con modalità condivise.

2. Avverso il predetto provvedimento, ha proposto personalmente ricorso per cassazione lo stesso Palumbo, deducendo dieci distinti motivi di impugnazione, di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen..

2.1. Con il primo motivo, il ricorrente deduce, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. e), cod. proc. pen., la violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 2 del d.P.R. n. 230 del 2000, in quanto l'irrogazione della sanzione da parte del Consiglio di disciplina non sarebbe stata preceduta dalla formale contestazione dell'illecito entro dieci giorni dal rapporto disciplinare da parte della direzione di istituto e alla presenza del comandante di reparto.

2.2. Con il secondo motivo, il ricorrente censura, ex art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 3 del d.P.R. n. 230 del 2000, atteso che la celebrazione del procedimento disciplinare non sarebbe stata preceduta dall'espletamento di alcuna attività istruttoria da parte della direzione, considerato il tempo intercorso tra il momento in cui era

stato redatto il rapporto disciplinare (la mattina del 9/11/2015) e quello in cui si era tenuta l'udienza disciplinare (il pomeriggio del medesimo giorno).

2.3. Con il terzo motivo, il ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., della violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 5 del d.P.R. n. 230 del 2000, atteso che egli sarebbe comparso davanti al Consiglio di disciplina senza che gli fosse stata preventivamente notificata la data della relativa udienza. Inoltre, nel corso del procedimento, la contestazione del rapporto disciplinare non sarebbe stata effettuata dal direttore dell'istituto, quanto piuttosto dallo stesso Collegio di disciplina.

2.4. Con il quarto motivo, il ricorrente lamenta, ex art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la violazione di legge in relazione all'art. 40 ord. penit., atteso che l'udienza disciplinare si sarebbe tenuta nell'ufficio del comandante di reparto e alla sua presenza, non contemplata tra i componenti del Consiglio di disciplina.

2.5. Con il quinto motivo, il ricorrente deduce, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 7 del d.P.R. n. 230 del 2000, in quanto la sanzione disciplinare sarebbe stata applicata, già dalla data del rapporto disciplinare, pur in assenza di una iniziativa cautelare da parte del direttore, venendo mantenuta per 50 giorni in luogo dei 12 formalmente inflitti.

2.6. Con il sesto motivo, il ricorrente censura, ex art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la violazione di legge in relazione all'art. 39, comma 1, n. 5 ord. penit., atteso che la sanzione disciplinare, essendosi protratta per circa cinquanta giorni, avrebbe violato la norma dell'ordinamento penitenziario che stabilisce, quale limite massimo di durata, quello di 15 giorni.

2.7. Con il settimo motivo, il ricorrente denuncia, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la violazione di legge penale in relazione all'art. 39, comma 2 ord. penit., non essendo stato Palumbo visitato dal sanitario prima dell'applicazione della sanzione disciplinare.

2.8. Con l'ottavo motivo, il ricorrente lamenta, ex art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la inosservanza o erronea applicazione della legge processuale penale in relazione all'art. 125, comma 3 cod. proc. pen., non avendo l'ordinanza impugnata fornito puntuale risposta alle questioni dedotte in sede di reclamo davanti al tribunale di sorveglianza.

2.9. Con il nono motivo, il ricorrente si duole, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., della inosservanza dell'art. 3 della Convenzione europea dei diritti dell'Uomo, per essere stato egli sottoposto a trattamento "pregiudizievole e degradante", consistito nella sottoposizione a isolamento per circa 50 giorni.

2.10. Con il decimo motivo, il ricorrente denuncia, ex art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., la inosservanza o erronea applicazione della legge processuale in relazione all'art. 35-*bis*, comma 4 ord. penit., atteso che l'impugnazione avverso il provvedimento del Magistrato di sorveglianza emesso in sede di reclamo avrebbe dovuto essere trasmesso alla Corte di cassazione, sicché il Tribunale di sorveglianza si sarebbe illegittimamente pronunciato su di esso.

3. In data 28/09/2017, il Procuratore generale presso questa Corte ha depositato in Cancelleria la propria requisitoria scritta con la quale ha chiesto l'annullamento dell'ordinanza, con rinvio al Tribunale di sorveglianza di Roma.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è parzialmente fondato e, pertanto, deve essere accolto per quanto di ragione.

2. Preliminarmente, giova rilevare l'infondatezza dell'ultimo motivo di impugnazione, logicamente pregiudiziale, con il quale il ricorrente si duole del mancato inoltro del ricorso alla Corte di cassazione da parte del Tribunale di sorveglianza.

In argomento, rileva il Collegio che avverso l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza in materia disciplinare, pronunciata ai sensi degli artt. 69, comma 6 e 35-*bis* ord. penit., non può ritenersi ammissibile il ricorso diretto per cassazione, essendo tale provvedimento privo della natura di sentenza ed essendo il medesimo espressamente impugnabile con reclamo al Tribunale di sorveglianza ex art. 35-*bis*, comma 4 ord. penit.. Ciò a condizione che il magistrato di sorveglianza non dichiari l'inammissibilità della richiesta, ai sensi dell'art. 666, comma 2, cod. proc. pen., atteso che in tale evenienza, espressamente richiamata dal primo comma del menzionato art. 35-*bis*, il ricorso immediato per cassazione è, invece, esperibile (Sez. 1, n. 38808 del 19/07/2016, dep. 19/09/2016, Carcione, Rv. 268119; Sez. 1, n. 46967 del 16/07/2015, dep. 26/11/2015, Mecikian, Rv. 265366; Sez. 1, n. 34256 del 12/06/2015, dep. 5/08/2015, Olaru, Rv. 264237, tutte emesse in relazione a istanze volte ad ottenere il risarcimento dei danni patiti per le condizioni della detenzione).

Nondimeno, l'impugnazione irritualmente proposta deve essere qualificata, per il principio di conservazione espresso dall'art. 568, comma 5, cod. proc. pen., come reclamo, con conseguente trasmissione degli atti al Tribunale di sorveglianza competente (cfr. Sez. 1, n. 17417 del 1/04/2015, dep. 27/04/2015, Formicola, Rv. 263328; Sez. 1, n. 16375 del 20/03/2015, dep. 20/04/2015, Tirendi e altri, Rv. 263462; Sez. 1, n. 315 del 17/12/2014, dep. 8/01/2015, Le Pera, Rv. 261706).

3. Venendo, quindi, all'analisi delle censure di merito, i primi quattro motivi e il settimo, attengono alla prospettazione di plurime violazioni del procedimento applicativo delle sanzioni disciplinari.

3.1. In particolare, con il quarto motivo, il ricorrente lamenta che l'udienza disciplinare si sia tenuta nell'ufficio del comandante di reparto e alla sua presenza, non contemplata tra i componenti del Consiglio di disciplina. In altri termini, la dedotta violazione parrebbe attenersi alle inosservanze delle disposizioni concernenti la costituzione dell'organo disciplinare, dovendo il Consiglio di disciplina, secondo la disciplina dettata dall'art. 40 ord. penit., essere composto esclusivamente dagli operatori penitenziari che rivestono la qualifica di dirigente penitenziario (con funzioni di direttore dell'istituto o di direttore aggiunto), di educatore (ora, funzionario della professionalità giuridico-pedagogica) e di sanitario.

Il Consiglio di disciplina appartiene alla categoria dei collegi perfetti (o reali), sicché ai fini della validità della sua composizione e della legittimità delle sue attività è necessaria la presenza di tutti i componenti previsti dalla legge. Ne consegue che il provvedimento disciplinare è illegittimo, per vizio attinente alla costituzione dell'organo collegiale, ove la sanzione sia stata deliberata nonostante l'assenza di uno dei menzionati componenti, che non può essere sostituito da altre figure professionali (Sez. 1, n. 47875 del 29/10/2004, dep. 10/12/2004, Russo, Rv. 230582).

Nel caso di specie, tuttavia, il verbale del Consiglio di disciplina che ha deliberato la sanzione originariamente impugnata ha attestato, pacificamente, una regolare composizione dell'organo amministrativo, dovendosi quindi ritenere che la presenza del Comandante di Reparto non si sia concretizzata in una formale integrazione dello stesso, altrimenti illegittima. La doglianza è, dunque, manifestamente infondata.

3.2. Il primo e il terzo motivo riguardano, invece, la violazione delle disposizioni concernenti la contestazione degli addebiti, che comportando una grave lesione dei diritti di difesa dell'accusato, danno luogo all'illegittimità del provvedimento punitivo. In particolare, con il primo motivo viene dedotta la violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 2 del d.P.R. n. 230 del 2000, atteso che l'irrogazione della sanzione da parte del Consiglio di disciplina non sarebbe stata preceduta dalla formale contestazione dell'illecito, entro dieci giorni dal rapporto disciplinare, da parte della direzione di istituto ed alla presenza del comandante di reparto; mentre con il terzo motivo, viene prospettata la violazione di legge in relazione all'art. 81, comma 5 del d.P.R. n. 230 del 2000, atteso che il detenuto sarebbe comparso davanti al Consiglio di disciplina senza che gli fosse stata preventivamente notificata la data della relativa udienza. Inoltre, nel corso del procedimento la contestazione del

rapporto disciplinare non sarebbe stata effettuata dal dirigente, quanto piuttosto dal Collegio.

3.2.1. In proposito, giova evidenziare che secondo quanto stabilito dall'art. 81, comma 1, reg. esec. "allorché un operatore penitenziario constata direttamente o viene a conoscenza che una infrazione è stata commessa, redige rapporto, indicando in esso tutte le circostanze del fatto. Il rapporto viene trasmesso al direttore per via gerarchica". Quindi, a mente del successivo comma 1, il Direttore dell'istituto deve contestare l'addebito all'accusato "sollecitamente e non oltre dieci giorni dal rapporto" e successivamente, secondo quanto previsto dal comma 3, lo stesso direttore "personalmente o a mezzo del personale dipendente, svolge accertamenti sul fatto".

A questo punto, secondo quanto stabilito dal comma 4, la procedura si differenzia: "quando il direttore ritiene che debba essere inflitta una delle sanzioni previste nei numeri 1) e 2) del primo comma dell'articolo 39 della legge convoca, entro dieci giorni dalla data della contestazione di cui al comma 2, l'accusato davanti a sé per la decisione disciplinare". In caso contrario egli "fissa, negli stessi termini, il giorno e l'ora della convocazione dell'accusato davanti al consiglio di disciplina. Della convocazione è data notizia all'interessato con le forme di cui al comma 2".

3.2.2. Le disposizioni prima riassunte individuano alcuni obbligatori adempimenti da parte dell'Amministrazione penitenziaria, la cui inosservanza, incidendo sui diritti di difesa del detenuto, ridonda in termini di illegittimità della sanzione disciplinare eventualmente irrogata.

Ciò vale, innanzitutto, per il caso in cui il Direttore, dopo avere ricevuto il rapporto disciplinare, abbia ommesso di contestare l'addebito all'incolpato, violando i citati artt. 38, comma 2, ord. penit. e 81, comma 2, d.P.R. n. 230 del 2000). Costituisce affermazione di principio di diritto, condivisa da questo Collegio, quella secondo la quale l'inosservanza della regola procedurale secondo cui l'applicazione di una sanzione disciplinare deve essere preceduta dalla contestazione della violazione, sicché la relativa omissione determina, traducendosi nella lesione di principi fondamentali di garanzia, l'illegittimità della decisione adottata (Sez. 1, n. 42420 del 16/09/2013, dep. 15/10/2013, Barretta, Rv. 256981; Sez. 1, n. 48828 del 12/11/2009, dep. 21/12/2009, Mele, Rv. 245904); decisione la quale a sua volta deve intervenire, a pena di illegittimità, nel termine perentorio di dieci giorni decorrente dalla stessa contestazione (Sez. 1, n. 24180 del 19/05/2010, dep. 23/06/2010, Maltese, Rv. 247987; Sez. 1, n. 44654 del 15/10/2009, dep. 20/11/2009, Caracciolo, Rv. 245674; Sez. 1, n. 13685 del 14/03/2008, dep. 1/04/2008, Prota, Rv. 239569).

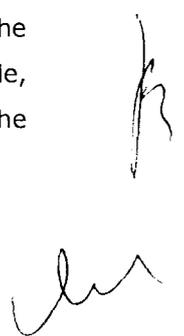
In proposito, peraltro, si registra un restrittivo orientamento interpretativo secondo cui "l'omissione della previa contestazione dell'addebito al detenuto

nelle forme previste dalla normativa regolamentare spiega effetti sulla validità del provvedimento adottato solo quando sia stata pregiudicata la conoscenza del fatto addebitato o l'esplicazione dei diritti difensivi, e resta assorbita dalle comunicazioni eventualmente date a proposito *in limine* dell'udienza disciplinare dal Consiglio di disciplina" (Sez. 1, n. 28583 del 26/06/2008, dep. 10/07/2008, Marchese, Rv. 240605; Sez. 1, n. 35562 del 11/07/2008, dep. 17/09/2008, Rv. 241236; Sez. 1, n. 41700 del 16/10/2001, dep. 21/11/2001, Camerino, Rv. 221040). Una tesi, questa, che però non sembra garantire l'effettivo esercizio del diritto di difesa, che potrebbe nei fatti non consentire all'incolpato di preparare adeguatamente la propria linea difensiva, ove la contestazione avvenisse troppo a ridosso della data stabilita per l'udienza.

Quest'ultima osservazione introduce il caso, che a parere del Collegio deve ritenersi idoneo a ridondare in termini di illegittimità del provvedimento disciplinare, in cui tra il momento della contestazione e quello dell'udienza disciplinare non intercorra un ragionevole lasso di tempo, in modo da consentire all'incolpato di predisporre un'adeguata difesa, a sua volta funzionale a consentirgli, secondo la previsione dell'art. 38, comma 2, ord. penit., di esercitare il diritto di esporre le proprie discolpe. Una soluzione, quella testé prospettata, che appare conforme alla regola 59 delle Regole penitenziarie europee secondo cui i detenuti accusati di una infrazione disciplinare debbano avere tempo e mezzi adeguati per la preparazione della loro difesa (così Sez. 1, n. 14670 del 30/01/2017, dep. 24/03/2017, Attanasio, non massimata, secondo cui gli artt. 81 del d.P.R. n. 230 del 2000 e 59 delle Reg. pen. eur. "evidenziano l'esigenza di uno iato temporale, non superiore a dieci giorni, tra contestazione dell'addebito disciplinare ed udienza davanti al Consiglio di disciplina, al fine di consentire all'accusato la preparazione della sua difesa").

3.3. Tanto premesso in termini generali, osserva il Collegio che l'ordinanza impugnata non ha fornito una compiuta risposta in relazione alle questioni relative alla mancata contestazione formale degli addebiti da parte del Direttore di istituto, nonché con riguardo al mancato rispetto del diritto di difesa in relazione alla omessa notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza, né alla mancanza di un adeguato iato temporale tra il momento del rapporto disciplinare e quello della udienza disciplinare, tenutasi nella stessa giornata del primo, in data 9/11/2015.

Tali questioni, già dedotte in sede di reclamo al tribunale di sorveglianza (v. pag. 3 e 4 della relativa impugnazione), sono state sostanzialmente pretermesse dall'ordinanza impugnata, la quale, invero, contiene degli scarni riferimenti, come tali scarsamente perspicui, alla regolarità della procedura, che emergerebbe dalla documentazione disponibile, senza che sia comprensibile, dalla lettura del provvedimento, se siano state riscontrate le specifiche



circostanze dedotte dalla difesa. Ed anzi, l'affermazione secondo cui Palumbo avrebbe esercitato compiutamente le proprie difese, fondata sul tenore delle dichiarazioni da lui rese nel corso dell'udienza disciplinare, appare del tutto fuorviante, atteso che oblitera il dato, al contrario rilevantissimo ai fini di un compiuto esercizio dei diritti di tutela, di una tempestiva contestazione degli addebiti, finalizzata ad una altrettanto tempestiva impostazione delle sue difese, che non emerge, alla stregua del testo del provvedimento, vi sia stata.

Da ultimo, è appena il caso di osservare, quanto alla mancata sottoposizione alla visita medica da parte del sanitario prima della applicazione della sanzione della esclusione dalle attività in comune, che anche a prescindere dal fatto che il tribunale di sorveglianza ha specificato, in questo caso, che tale circostanza era stata in realtà riscontrata, in ogni caso l'accertamento della situazione di salute del detenuto non si configura come una condizione di validità dell'applicazione della sanzione disciplinare, dal momento che l'art. 39, comma 2, ord. penit. fa riferimento alla certificazione scritta, rilasciata dal sanitario, quale mera condizione di esecutività della misura afflittiva.

4. Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere accolto nei limiti che precedono e, pertanto, l'ordinanza impugnata deve essere annullata, con rinvia al Tribunale di sorveglianza di Roma per nuovo esame.

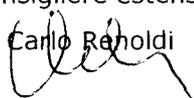
PER QUESTI MOTIVI

annulla l'ordinanza impugnata e rinvia per nuovo esame al Tribunale di sorveglianza di Roma.

Così deciso in Roma, il 21/12/2017

Il Consigliere estensore

Carlo Reholdi



Il Presidente

Francesco Maria Silvio Bonito



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
Prima Sezione Penale

Depositata in Cancelleria oggi
Roma, il 16 APR. 2018

IL CANCELLIERE
CANCELLIERE
Miriam Daniela Arru

