



N. 152 - febbraio 2017

Una nuova pronuncia della Corte Costituzionale sulle restrizioni imposte ai detenuti ex art. 41-bis O.P. tra istanze di prevenzione e garanzia dei diritti fondamentali

La Consulta torna nuovamente ad occuparsi della compatibilità costituzionale delle restrizioni al trattamento penitenziario ordinario che il regime del cd "carcere duro" ex art. 41-bis O.P. comporta. In esito alla Camera di consiglio dell'8 febbraio 2017, la Consulta ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dal Tribunale di Sorveglianza di Spoleto con riguardo al divieto di ricevere e di spedire all'esterno libri e riviste a stampa, imposto ai detenuti sottoposti al regime detentivo speciale.

Il regime detentivo speciale ex art. 41-bis O.P.: dalla "emergenzialità" originaria alla sua stabilizzazione

L'articolo 41-bis O.P. contempla, come noto, due distinte tipologie di sospensione temporanea delle normali regole di trattamento dei detenuti (imputati e condannati) e degli internati in situazioni di emergenza.

La prima, basata sul presupposto di una pericolosità interna del singolo istituto penitenziario, assolve la funzione di ripristinare l'ordine e la sicurezza compromessi da eventi eccezionali. Il comma 1 dell'articolo 41-bis O.P., infatti, prevede che, in casi eccezionali di rivolta o di altre gravi situazioni di emergenza, il ministro della giustizia possa sospendere temporaneamente nell'istituto interessato o in parte di esso, l'applicazione delle normali regole di trattamento penitenziario.

La seconda forma di sospensione, invece, disciplinata dal comma 2, trova applicazione con riguardo ai singoli detenuti o internati condannati o imputati per reati di particolare allarme sociale.

Tale disposizione - che, riproponendo in molte sue parti il contenuto dell'art. 90 O.P., abrogato con la legge Gozzini nel 1986 a causa delle distorsioni applicative alle quali aveva dato luogo e dei molti aspetti di dubbia costituzionalità che il suo utilizzo aveva portato in evidenza, disciplina quello che comunemente è definito il regime penitenziario del "carcere duro" - è **stata introdotta, in via temporanea, a seguito delle efferate stragi mafiose** di Capaci e di via d'Amelio a Palermo **del 1992, quale strumento di lotta alla criminalità organizzata**, dall'articolo 19 del decreto-legge 8 giugno 1992, n. 306, (convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 1992, n. 356).

Sebbene la caratteristica precipua di tale regime di detenzione - almeno secondo l'intento originario del legislatore - dovesse essere quella della temporaneità ed emergenzialità di tale forma di "carcere duro", tuttavia, **la sua vigenza, è stata assicurata, nel corso degli anni, per quasi un decennio,**

da reiterati provvedimenti legislativi di proroga, fino alla sua definitiva stabilizzazione nel sistema penitenziario ad opera delle leggi 23 dicembre 2002 n. 279 e 15 luglio 2009 n. 94.

Nella sua formulazione vigente il comma 2 dell'art. 41-*bis* O.P. prevede che, quando ricorrano gravi motivi di ordine e di sicurezza pubblica, il ministro della giustizia, su richiesta del ministro dell'interno, ha facoltà di sospendere, in tutto o in parte, nei confronti dei detenuti o internati per taluno dei delitti di cui all'art. 4-*bis* della medesima legge. - fra i quali si annoverano i reati commessi per finalità di terrorismo, nonché il delitto di associazione di tipo mafioso e gli altri gravi delitti connessi alla criminalità organizzata - l'applicazione delle regole di trattamento che possano porsi in concreto contrasto con le esigenze di ordine e di sicurezza.

Le possibili restrizioni che il Guardasigilli può applicare sono- tendenzialmente- tipizzate dall'articolo 41-*bis* O.P. stesso, al comma 2-*quater*. Tali restrizioni consistono, in primo luogo, nell'adozione di misure di elevata sicurezza interna ed esterna, con riguardo principalmente alla necessità di prevenire contatti con l'organizzazione criminale di appartenenza o di attuale riferimento, contrasti con elementi di organizzazioni contrapposte, interazione con altri detenuti appartenenti alla medesima organizzazione ovvero ad altre ad essa alleate (lett. a). Altra restrizione imponibile in base al regime di carcere duro, riguarda i colloqui dei detenuti (lett. b). Inoltre è prevista una limitazione delle somme, dei beni e degli oggetti che i detenuti sottoposti al 41-*bis* possono ricevere dall'esterno (lett.c). Ulteriori restrizioni interessano, infine, l'esclusione dalle rappresentanze dei detenuti (lett. d), la sottoposizione a visto di censura della corrispondenza (lett. e) e la durata della permanenza all'aperto del detenuto (lett. f).

La decisione della Corte

La controversa vicenda giudiziaria ha avuto inizio con l'adozione da parte del Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria (DAP), della circolare 16 novembre 2011, n. 8845 con la quale, tra le altre misure, è stata vietata ai detenuti sottoposti al regime penitenziario di cui all'art. 41-*bis* ord pen. la ricezione e la ritrasmissione all'esterno di quotidiani, libri o riviste, sia mediante pacco postale sia mediante consegna da parte dei congiunti in occasione dei colloqui, nonché la possibilità di accumulare un numero eccessivo di libri nelle singole celle.

La circolare è stata quindi oggetto di reclamo da parte di alcuni detenuti sottoposti al regime penitenziario speciale alla magistratura di sorveglianza. Fra gli altri, il magistrato di sorveglianza di Spoleto, accogliendo il reclamo, ha proceduto alla disapplicazione della circolare, considerandola lesiva della libertà di corrispondenza dei detenuti, prevista dagli articoli 15 della Cost e 18-*ter* O.P. Tali disposizioni prevedono infatti che ogni limitazione della libertà di corrispondenza possa avvenire soltanto su disposizione di un giudice e pertanto la circolare in quanto atto amministrativo interverrebbe illegittimamente in un ambito riservato all'autorità giudiziaria.

Tali argomentazioni non sono state però condivise dalla Corte di Cassazione, la quale, diversamente argomentando, con la sentenza 27 settembre 2013, n. 42902, ha considerato pienamente legittime le regole introdotte dalla circolare ritenendo che esse non limitino in alcun modo il diritto del detenuto ad informarsi o studiare, dal momento che il ristretto conserva comunque la libertà di scegliere le proprie letture con il solo limite di procurarsi tali materiali attraverso canali sicuri (impresa di mantenimento o direzione).

Sulla scorta della decisione della Corte di legittimità l'amministrazione penitenziaria ha adottato, l'11 febbraio 2014, la circolare n. 3701 di tenore analogo alla precedente.

Il Tribunale di sorveglianza di Spoleto, investito di un nuovo reclamo da parte di un detenuto della Casa circondariale di Terni, sottoposto al regime speciale al quale era stato negato il diritto a ricevere dai propri familiari libri e riviste a stampa mediante la corrispondenza o pacco postale o ricevendole all'esito del colloquio visivo in carcere, previa disapplicazione della circolare del 2014, ha quindi ritenuto di sollevare, con ordinanza 29 aprile 2016, questione di legittimità costituzionale del co. 2-*quater*, dell'art. 41-*bis*, O.P. nella parte in cui- alle lettere a) e c) - consente all'ammi-

nistrazione penitenziaria di adottare, tra le misure di elevata sicurezza interna ed esterna volte a prevenire contatti del detenuto in regime differenziato, il divieto di ricevere dall'esterno e di spedire all'esterno libri e riviste a stampa.

Ad avviso del giudice rimettente tale disposizione, si porrebbe in contrasto, con una serie di parametri costituzionali.

Vi sarebbe anzitutto un contrasto tra l'art. 41 *bis* O.P. e l'**art. 15 Cost.** (norma che tutela con riserva di legge e di giurisdizione la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione) "*che deve trovare piena attuazione anche rispetto alle comunicazioni dei detenuti in regime differenziato che si esplicano mediante la ricezione e l'invio di libri e riviste, con le forme dell'art. 18 ter O.P., che prevede una competenza dell'autorità giudiziaria e le consente per altro di scegliere tra un ampio ventaglio di soluzioni caso per caso, dal divieto di ricezione alla mera sottoposizione al visto di censura (con conseguente vaglio delle singole comunicazioni e trattenimento soltanto di quelle che determinino un effettivo pericolo), con l'ulteriore risultato di consentire un conseguente più congruo contemperamento delle esigenze di sicurezza con l'esercizio di diritti costituzionalmente tutelati*".

Tale divieto inoltre contrasterebbe anche con l'**art. 21 Cost.**, "*per la compressione incongrua e non proporzionata che deriva all'esercizio del diritto ad informarsi del detenuto a fronte del divieto, legittimo secondo la norma sul regime differenziato, di ricevere e di trasmettere all'esterno qualsiasi stampato, libro o rivista periodica o quotidiana. Ciò perché a fronte di tale compressione non si apprezza un corrispondente incremento di tutela rispetto alle esigenze di sicurezza proprie del regime, già adeguatamente assolte mediante lo strumento, più malleabile e modulabile (dal divieto al mero visto di controllo), previsto dall'art. 18 ter O.P. per tutti i detenuti ed in specie per il detenuto che propone il reclamo, per il quale è rilevante la questione che si pone all'esame del giudice delle leggi*".

Ancora secondo il giudice *a quo* sembrerebbe sussistere un contrasto— con gli **artt. 33 e 34 Cost.** "*che assicurano il diritto allo studio ed in particolare disegnano una scuola aperta a tutti ed in grado di assicurare che anche i privi di mezzi possano raggiungere i più alti gradi degli studi, affinché sia "assicurata a ciascuno, in una società aperta, la possibilità di sviluppare la propria personalità*".

Infine l'autorità rimettente ritiene che la disposizione della cui legittimità si dubita, violerebbe anche l'**art. 117 co. 1 Cost.** nella parte in cui recepisce gli articoli 3 e 8 della Convenzione europea dei Diritti dell'Uomo (CEDU) relativi rispettivamente al divieto di trattamenti inumani e degradanti e al diritto al rispetto della vita privata e familiare (*vedi infra*).

La Corte costituzionale ha ritenuto, come si legge nel comunicato stampa diffuso al termine della Camera di consiglio dell'8 febbraio 2017, di non aderire alla tesi del giudice rimettente, dichiarando la questione non fondata. Non essendo ancora stata depositata la decisione, con le relative motivazioni, ci si può limitare unicamente, sulla base anche dei precedenti giurisprudenziali (*vedi infra*), a supporre che la Consulta abbia ritenuto tale limitazione giustificabile, nel quadro del più ampio contemperamento tra le esigenze di prevenzione sottese all'art. 41-*bis* O.P. e la tutela dei diritti fondamentali dei detenuti. A ben vedere, infatti, nel caso in questione, le regole introdotte dalla circolare del DAP (attuativa del comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis* O.P.), adottate per impedire che libri e periodici provenienti dall'esterno possano essere utilizzati in modo strumentale dai detenuti per comunicare con le organizzazioni criminali di provenienza, non determinano un'assoluta e totale compressione dei diritti costituzionali dei soggetti sottoposti al 41-*bis* O.P., i quali conservano la libertà di informarsi e di scegliere le proprie letture con il solo limite di doversi procurare tali materiali attraverso canali sicuri.

Il regime penitenziario speciale ex art. 41-*bis* O.P. dopo la legge n. 94 del 2009 fra sentenze costituzionali e giurisprudenza CEDU

Non è la prima volta che la Consulta si trova chiamata a valutare la compatibilità con la Carta costituzionale delle limitazioni, nelle quali si sostanzia il regime carcerario speciale ex art. 41-*bis* O.P. In

particolare, con riguardo **all'oscuramento dei canali televisivi**, la Corte si è pronunciata- in sede di conflitto di attribuzione tra Ministro della giustizia e Magistrato di sorveglianza di Roma- con la **sentenza 7 giugno 2013, n. 135**. La vicenda giudiziaria originava dal reclamo di un detenuto sottoposto al regime speciale al magistrato di sorveglianza di Roma il quale chiedeva il ripristino della visione di alcuni canali televisivi, oscurati sulla base di un provvedimento del DAP, reputando tale limitazione lesiva del proprio diritto all'informazione sancito dagli artt. 21 Cost e 18 O.P.. Il giudice di sorveglianza accoglieva il reclamo, ritenendo che nel caso di specie tale limitazione - riconducibile alle "misure di elevata sicurezza interna ed esterna" adottabili ai sensi dell'art. 41-*bis*, comma 2-*quater* lett. a) O.P.- non potesse considerarsi legittima non essendovi alcuna prova del fatto che la visione di tali canali televisivi potesse rappresentare una fonte di contatto tra il detenuto e la propria organizzazione criminale (unica circostanza in grado di legittimare siffatta limitazione). Nonostante la decisione del magistrato di sorveglianza il Ministro della giustizia ingiungeva al direttore del carcere nel quale era recluso il detenuto di non ottemperare al provvedimento giudiziale, mantenendo quindi l'oscuramento dei canali televisivi. Di qui la decisione del giudice di sorveglianza capitolino di sollevare conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato. La Consulta, così investita, nell'evidenziare la sussistenza del sindacato giurisdizionale sulla congruità del contenuto del regime speciale, ha dichiarato che "non spetta al Ministro della giustizia disporre di non dare esecuzione all'esito di un provvedimento emesso da un magistrato di sorveglianza all'esito di un procedimento giurisdizionale", nel quale una determinata decisione dell'amministrazione penitenziaria è reputata lesiva dei diritti del detenuto.

Sempre in relazione alle limitazioni previste dal comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis*, e in particolare questa volta con riguardo ai **colloqui visivi e telefonici** tra i detenuti e i loro difensori (lett.b) la Consulta è intervenuta (in un giudizio incidentale di costituzionalità) con la **Sentenza 20 giugno 2013, n. 143**¹ dichiarando la (parziale) illegittimità della disposizione per violazione del diritto alla difesa sancito dall'art. 24 Cost, nella parte in cui limita i colloqui o le telefonate dei detenuti con i difensori fino ad un massimo di tre volte alla settimana della durata rispettivamente di dieci minuti e un'ora, così come previsto per i familiari.

Diversamente, invece, la Corte ha opinato con riguardo alla legittimità delle restrizioni relative alla **permanenza all'aperto del detenuto** di cui al comma 2-*quater* lett f), (ritenute dal giudice *a quo* gratuitamente afflittive e in contrasto con gli artt. 3 e 27 della Cost) dichiarando inammissibile la questione per difetto di rilevanza (**Ordinanza 9 febbraio 2011, n. 56**).

Appare opportuno, concludendo, dare conto, seppure brevemente della **giurisprudenza della Corte EDU** sul regime speciale di cui all'art. 41-*bis* ord pen. , soprattutto con riguardo alla compatibilità delle restrizioni con gli articoli 3 e 8 della Cedu (la cui violazione "mediata" è stata paventata dal giudice di sorveglianza nell'ordinanza di remissione).

Le decisioni della **Corte di Strasburgo**, - anche ove di accoglimento dei ricorsi individuali- **non si sono mai sostanziate in una chiara condanna del "carcere duro"**. Secondo il Giudice europeo, infatti, il 41-*bis* non violerebbe l'art. 3 CEDU in quanto, da un lato, implicando un isolamento solamente relativo del detenuto non ne pregiudica la salute fisica o psichica, e, dall'altro, essendo proporzionato alle speciali esigenze di prevenzione poste da detenuti appartenenti ad associazioni criminali di stampo mafioso non costituisce un trattamento disumano e degradante anche nel caso in cui tale regime finisce per protrarsi per anni (si veda **caso Gallico v. Italia**) o comunque non genera delle sofferenze psichiche o fisiche superiori a quelle inevitabilmente connesse alla detenzione (si veda **caso Molè v. Italia**). Analogamente la Corte di Strasburgo ha ritenuto il regime speciale del 41-*bis* O.P. in linea generale (salvo alcune pronunce su singole limitazioni²) non contrario all'articolo 8 CECU, che tutela il diritto al rispetto della vita privata e familiare della persona (si vedano i casi **Natoli v. Italia** e

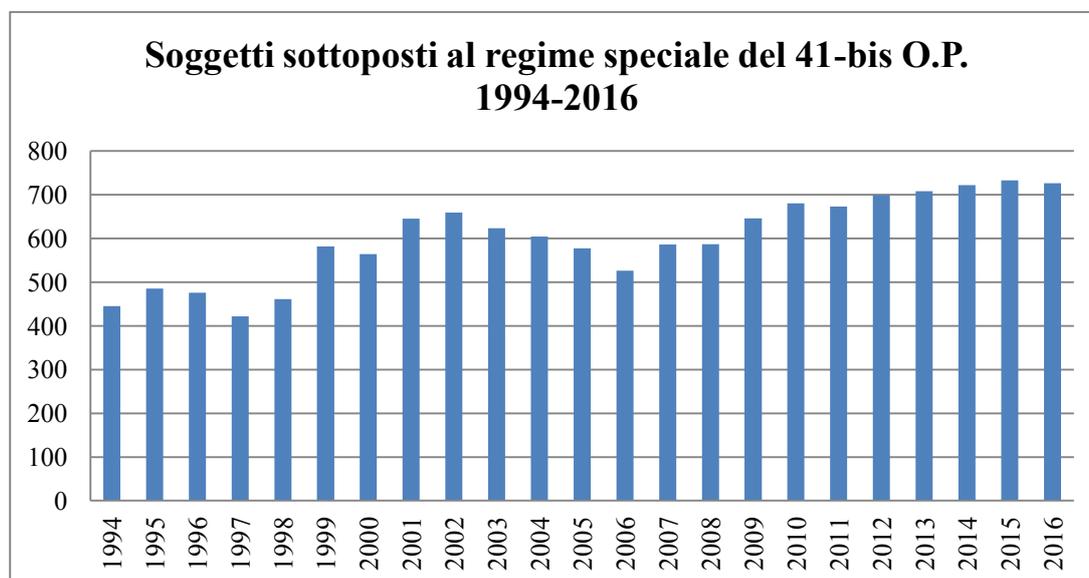
¹ In proposito è opportuno ricordare che la questione era stata ritenuta una prima volta, con decisione 17 giugno 2010, n. 220, inammissibile per difetto di rilevanza.

² Si pensi a titolo esemplificativo alle Sentenze rese nel caso *Diana v. Italia* o *Ospina Vargas v. Italia* con riguardo alle restrizioni alla corrispondenza.

Riina v. Italia). Tale diritto, come precisa lo stesso articolo 8, infatti può essere limitato per legge quando risulti necessario per assicurare la tutela di altri interessi, quali la sicurezza nazionale, la prevenzione dei reati e l'ordine pubblico.

I numeri del 41-bis O.P.

L'analisi dei dati statistici relativi ai detenuti in regime di 41-bis O.P., di seguito riportati e ripresi dall'ultima [Relazione sullo stato di attuazione della legge recante modifica degli artt. 4-bis e 41-bis O.P. in materia di trattamento penitenziario](#), comunicata alla Presidenza il 25 giugno 2015, mostra un andamento di costante crescita nel corso degli anni del numero di detenuti sottoposti al carcere duro. A ben vedere si è passati dai 445 detenuti del 1994 ai 733 casi del 2015 (al 31 maggio 2015). Secondo quanto riportato nell'ultima [Relazione sull'amministrazione della giustizia \(anno 2016\)](#), comunicata alla Presidenza il 18 gennaio 2017, alla data del 31 dicembre 2016 rispetto ad una popolazione detenuta ammontante a 54.653 unità risultano essere 726 i soggetti sottoposti al regime speciale del 41-bis O.P. In particolare, con riguardo ai dati al 31 maggio 2015, si rileva una netta prevalenza di detenuti condannati per reato di associazione di tipo mafioso (ex art. 416-bis co. 1 e co. 2)- appartenenti in prevalenza alla Camorra e a Cosa Nostra- i quali costituiscono complessivamente il 92,10% del totale dei ristretti soggetti al regime speciale. La restante percentuale è rappresentata da detenuti condannati per omicidio (art. 575 c.p.), estorsione aggravata dal metodo mafioso (art. 629 c.p.) e strage (art. 422 c.p.). A partire dalla riforma del 2009 si rileva inoltre un notevole e progressivo abbattimento del numero dei provvedimenti applicativi del regime di cui all'art. 41 bis annullati dai Tribunali di Sorveglianza. A fronte dei quasi 90 annullamenti del 2006 e dei 68 del 2008, si riscontrano 37 annullamenti nel 2009 e soltanto 3 nel 2015 e 6 nel 2016.

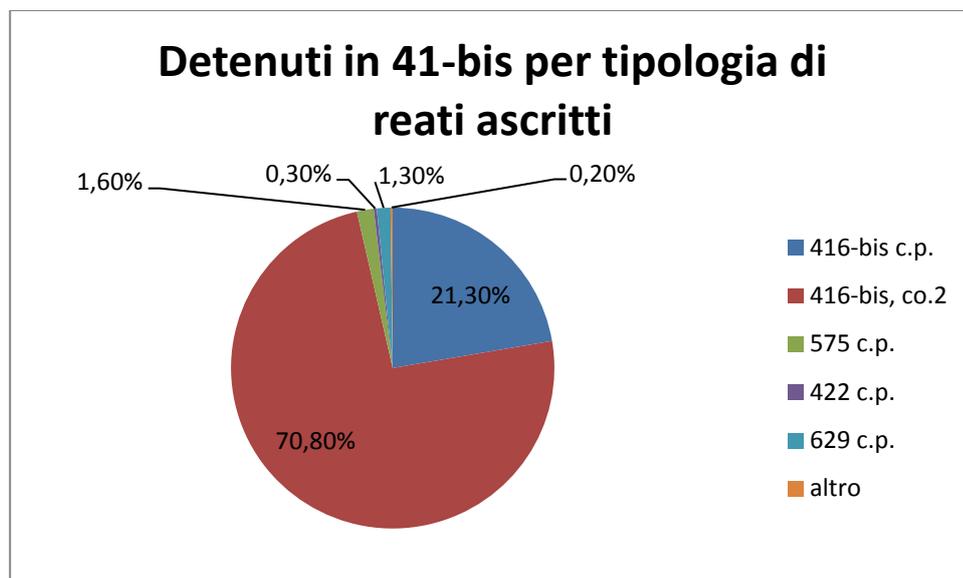


Al 31 dicembre. Per il solo 2015 il dato deve essere riferito al 26 maggio.

Fonte: Doc. CXVII, n. 1 (1994-2015); Doc. CCXI, n. 4 (2016)

Anno	Soggetti
1994	445
1995	485
1996	476
1997	422
1998	461

1999	582
2000	564
2001	645
2002	659
2003	623
2004	604
2005	577
2006	526
2007	586
2008	587
2009	646
2010	680
2011	673
2012	699
2013	708
2014	722
2015	733
2016	726



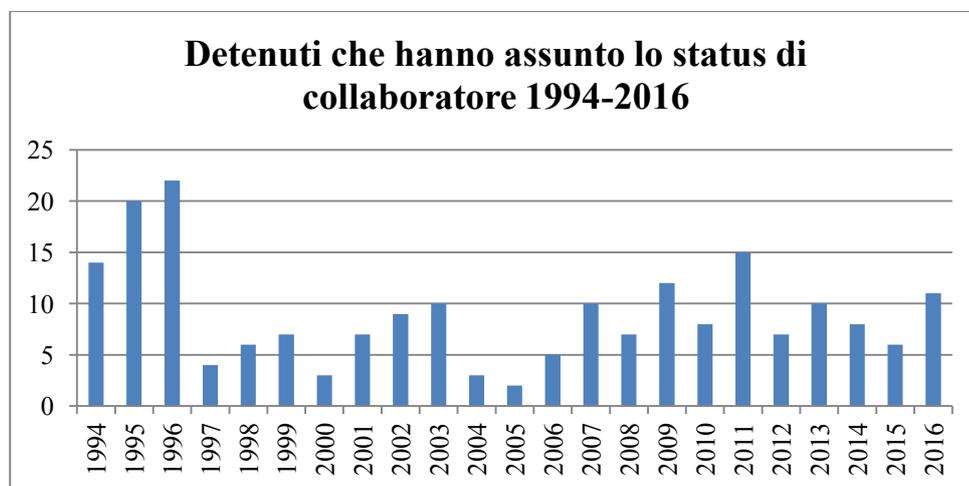
Al 26 maggio 2015: Fonte: [Comm.straord.per la tutela e promoz. dei d. umani, Rapporto sul regime detentivo speciale \(aprile 2016\)](#)

Soggetti sottoposti al 41-bis O.P. per organizzazione criminale di appartenenza 2015	
Organizzazioni mafiose ³	726

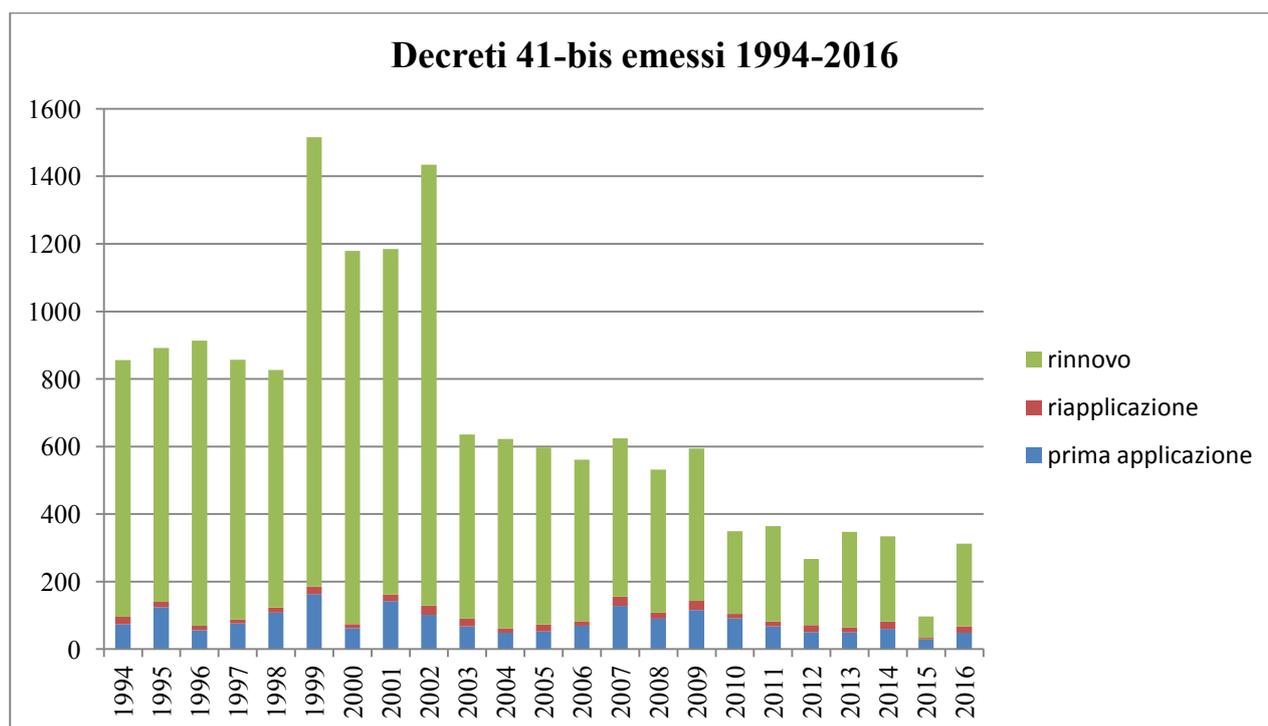
³ Più dettagliatamente: Cosa Nostra 207; Camorra 299; 'Ndrangheta 149; Sacra corona unita 21; Mafia altre pugliese 25; Mafia altre siciliana 18; Mafia stidda 6; Mafia altre lucana 1.

Terrorismo	3
Altre	4
Totale	733

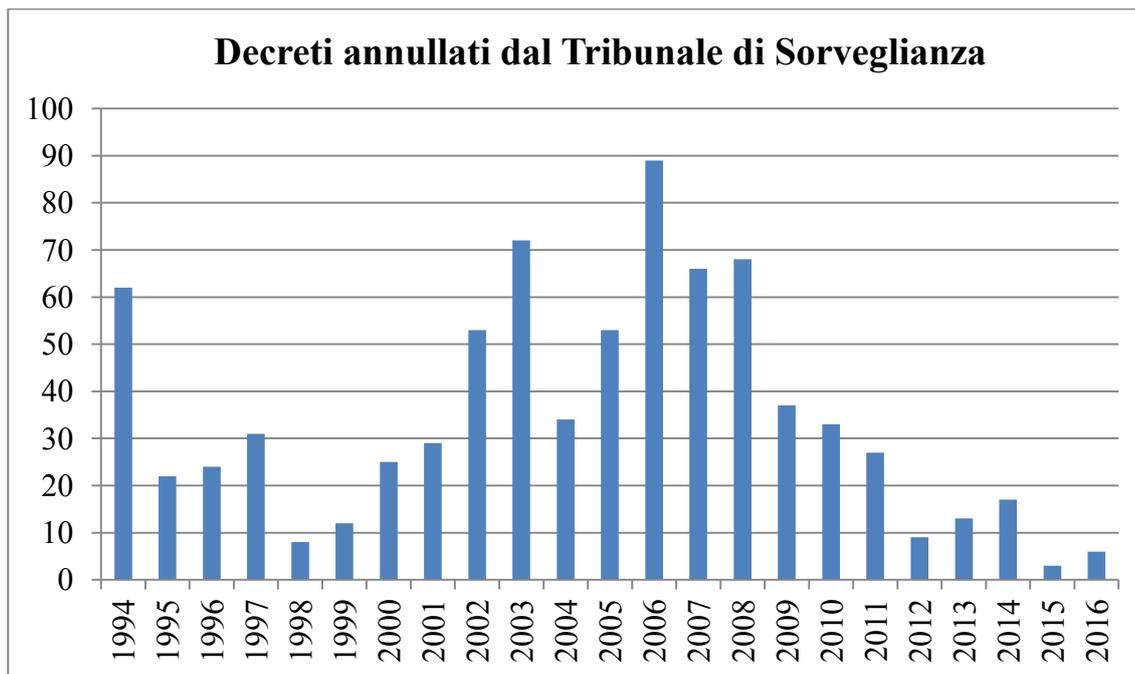
Al 26 maggio 2015. Fonte: Doc. CXVII, n. 1 (1994-2015)



Al 31 dicembre. Per il solo 2015 il dato deve essere riferito al 26 maggio.
Fonte: Doc. CXVII, n. 1 (1994-2015); Doc. CCXI, n. 4 (2016)



Al 31 dicembre. Per il solo 2015 il dato deve essere riferito al 26 maggio.
Fonte: Doc. CXVII, n. 1 (1994-2015); Doc. CCXI, n. 4 (2016)



Al 31 dicembre. Per il solo 2015 il dato deve essere riferito al 26 maggio.

Fonte: Doc. CXVII, n. 1 (1994-2015); Doc. CCXI, n. 4 (2016)

*A cura di C. Andreuccioli
ha collaborato: S. Bonanni*

L'ultima nota breve:

[Le motivazioni della sentenza della Corte costituzionale n. 35 del 2017 sulla legge elettorale](#)

nota breve

sintesi di argomenti di attualità del Servizio Studi del Senato

I testi sono disponibili alla pagina:

<http://www.senato.it> – leggi e documenti – dossier di documentazione. Servizio studi – note brevi

progetto grafico the washing machine

www.senato.it