

## **Regimi penitenziari di rigore, tutela della sicurezza e diritti fondamentali dell'uomo**

di Alberto Marcheselli (Magistrato di Sorveglianza)

### *1. Premessa*

Con una serie di recenti pronunce la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo si è reiteratamente occupata dei problemi di compatibilità dei regimi penitenziari restrittivi italiani con i diritti fondamentali garantiti dalla Convenzione stipulata sotto l'egida del Consiglio di Europa.

Le questioni esaminate si prestano ad essere trattate congiuntamente e con un piglio sistematico e costituiscono un utile spunto per alcune considerazioni di ordine più generale e prospettico.

I profili trattati dalle decisioni possono essere schematizzati, per comodità espositiva, come segue:

- a) il quesito se il regime di sospensione delle ordinarie regole di trattamento penitenziario, previsto e disciplinato dall'art. 41 bis O.P. sia in se (o possa essere nella sua concreta attuazione) in contrasto con l'art. 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'Uomo (d'ora innanzi, Convenzione), che vieta la sottoposizione a tortura o trattamenti disumani o degradanti;
- b) il quesito se il predetto regime sia in se (o possa essere nella sua concreta attuazione) in contrasto con l'art. 8 della Convenzione, che sancisce il principio della tutela della libertà della vita privata e familiare e la garanzia secondo cui le relative limitazioni debbono essere previste dalla legge e giustificate da esigenze di sicurezza nazionale, sicurezza pubblica, benessere economico del paese, difesa, ordine e prevenzione dei reati, protezione della salute o della morale o dei diritti e libertà altrui;
- c) il quesito se possa ritenersi violato l'art. 6 della Convenzione, che stabilisce il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva, nel caso di ritardo nella decisione del Tribunale di Sorveglianza sul reclamo avanzato dal condannato contro il provvedimento che lo assoggetta al regime penitenziario differenziato;
- d) se possa ritenersi violato l'art. 6 della Convenzione, che attribuisce alla persona detenuta il diritto al contatto diretto con un giudice e a tempi e modalità adeguate per preparare la propria difesa, dalle norme e provvedimenti che prevedono la partecipazione alle udienze mediante videoconferenza, per il detenuto sottoposto al regime dell'art. 41 bis;
- e) se possano ritenersi violati gli articoli 8 e 13 della Convenzione, che tutelano la libertà e segretezza della corrispondenza e il diritto a una tutela giurisdizionale effettiva, dal regime di controllo della corrispondenza delle persone detenute vigente in Italia, prima della introduzione dell'art. 18 ter O.P., ad opera della legge 95/2004.

### *2. Regimi restrittivi e diritti fondamentali. Ipotesi concrete di trattamento penitenziario in potenziale violazione di diritti fondamentali.*

La prima questione, in ordine logico e di importanza, è se, e in quali eventuali limiti, l'assoggettamento del condannato al regime di cui all'art. 41bis possa ritenersi giustificato rispetto alle norme di tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, di salvaguardia della sua dignità e integrità, fisica, psichica e morale.

La Corte colloca due premesse portanti, costituenti l'architrave di tutto il suo ragionamento. La prima è che il regime differenziato ha una oggettiva ed effettiva giustificazione di tipo preventivo: assunta la particolare forza espansiva e aggressiva del crimine organizzato è certamente giustificato, in teoria, un regime penitenziario ispirato a contenuti particolarmente restrittivi e rigorosi. La seconda è che la norma dell'art. 3 della Convenzione vieta la tortura e i trattamenti disumani e degradanti in modo assoluto. Nessuna finalità, ivi compresa la lotta al terrorismo o la tutela della integrità dello Stato, nessun livello di gravità raggiunto dal pericolo, per le potenziali vittime, che la misura tende a prevenire può giustificare il superamento del limite di cui all'art. 3. Ne consegue che, pur assunto che il fenomeno della criminalità mafiosa raggiunga in Italia la soglia di massimo allarme teorico, il relativo regime penitenziario deve mantenersi, in ogni caso, al di sotto della soglia di cui all'art. 3. Tanto premesso, si tratta, allora, di verificare se ciò avvenga.

La Corte afferma, allora e a chiare lettere, che le restrizioni inerenti il regime di cui all'art. 41 bis, in se, non costituiscono trattamenti vietati dall'art. 3 Convenzione. Essi inoltre, nella loro astratta previsione, sono proporzionati all'obiettivo di prevenzione avuto di mira. La Corte esamina in particolare il contenuto segregativo del regime, assunto che forme di segregazione continua e totale potrebbero avere effetti disgregativi della persona ridondanti in violazione dell'art. 3 della Convenzione, per rilevare come tale contenuto non sia assoluto e totale e come la allocazione in sezioni apposite degli istituti penitenziari nulla aggiunga al contenuto afflittivo della misura, da un lato, e sia giustificato da evidenti ragioni di sicurezza, dall'altro.

È, insomma, avviso della Corte che il regime di sospensione delle ordinarie regole di trattamento previsto dall'ordinamento italiano per contrastare il fenomeno mafioso non sia, in se e già sul piano della astratta previsione, in contrasto con i diritti umani fondamentali.

Ciò non implica, tuttavia, che il regime di cui all'art. 41bis sia al riparo da possibili censure sotto il profilo della lesione dei medesimi diritti. Tali lesioni, insussistenti al livello della astratta previsione, potrebbero invece realizzarsi sul piano della concreta applicazione. Deve, in proposito, tenersi conto, secondo l'insegnamento della Corte, di una doppia serie di variabili: da un lato la condizione del condannato, la cui età, sesso, condizione di salute fisica o psichica può e deve essere valutata, in relazione agli effetti del regime. Dall'altro, dell'aspetto fondamentale dei contenuti del regime (che possono entro certi limiti variare, ad esempio in ordine al numero di contatti con l'esterno consentibili) e della sua durata. La Corte osserva in proposito che, in assenza di circostanze particolari, anche una sottoposizione ultradecennale al regime può non oltrepassare i confini di cui all'art. 3 Convenzione.

L'orientamento espresso dalla Corte brilla per particolare equilibrio e senso della proporzione: il rilievo della necessità di una valutazione individualizzata degli effetti del regime si salda, con evidenza, al principio del trattamento individualizzato che costituisce il cardine dell'Ordinamento Penitenziario italiano. Per altro verso, la specifica attenzione al profilo della proporzione tra il trattamento restrittivo e la finalità preventiva costituisce la regola aurea di giudizio di legittimità del trattamento. In effetti, pressoché tutte le funzioni della Magistratura di Sorveglianza, abbiano esse ad oggetto la possibile trasformazione della pena in fase esecutiva o la verifica della legittimità delle limitazioni imposte, hanno questo elemento in comune: la verifica della corrispondenza del trattamento a una proporzione adeguata con la funzione della pena.

L'affermazione della Corte non è solo importante sul piano ideale, ma feconda di effetti pratici e concreti di notevolissima importanza. Nei casi oggetto del giudizio della Corte non è stata riconosciuta sussistente violazione dei principi della convenzione. Tuttavia, si conoscono casi in cui il contenuto concreto di regimi differenziati previsti dall'Ordinamento Italiano appare collocarsi in una posizione di difficile giustificazione proprio alla luce dei criteri solennemente affermati dalla Corte negli arresti in rassegna. Si pensi, in proposito, ai provvedimenti amministrativi di applicazione della sorveglianza particolare (art. 14 ter O.P.) recanti, tra le altre misure adottate, prescrizioni quali la privazione di uno specchio nella cella, ancorché murato e realizzato in materia plastica inoffensiva, ovvero alla privazione dell'apparecchio televisivo. Si tratta di restrizioni, non direttamente previste dalla legge, che paiono difficilmente potersi giustificare, specie se adottate in via generalizzata e senza il supporto di motivazione che faccia riferimento a indizi concreti ed effettivi di pericolosità, in una logica preventiva e paiono, invece, avere una finalità esclusivamente segregativa, punitiva e disgregante, di legittimità fortemente dubbia. È rispetto a fattispecie consimili che la giurisprudenza della Corte può probabilmente fornire una falsariga di giudizio di particolare peso e pregio.

### *3. Sospensione del trattamento penitenziario ex art. 41 bis e tutela dei diritto fondamentale alla salvaguardia delle relazioni familiari.*

La Corte esamina, altresì, la questione se la particolare forma di segregazione inerente il regime di cui all'art. 41 bis relativa alla restrizione dei contatti con i familiari non possa trasmodare in lesione dei diritti alle relazioni personali, tutelate dall'art. 8 Convenzione. La Corte ha agio di rilevare che, da un primo punto di vista, tale limitazione non si presenta come assoluta: essa è parziale e,

addirittura, modulabile, entro certi limiti, tenuto conto delle caratteristiche del caso concreto, sia nell'ambito del provvedimento del Ministro, applicativo del regime, sia in sede di controllo giurisdizionale delle prescrizioni da parte del Tribunale di Sorveglianza. Dall'altro, tale limitazione appare funzionale a concrete esigenze preventive, atteso il fatto che l'intrattenimento di relazioni familiari ha, talora, assunto il riconosciuto (e, talora, tragicamente accertato) potenziale di strumento per veicolare messaggi e attività criminose, proprio della realtà della criminalità organizzata italiana. Tali finalità preventive assumono un peso valorizzabile nel quadro della disciplina convenzionale sulla materia ed è la verifica della proporzione del mezzo (restrittivo) al fine (preventivo) a salvaguardare, ad avviso della Corte, la legittimità del regime.

*4. Il diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva per il detenuto sottoposto al regime di cui all'art. 41 bis. In particolare, il problema della elusione amministrativa del giudicato.*

Assai più delicata è la questione della effettività della tutela offerta al condannato sottoposto al regime restrittivo.

La Corte, in due delle recenti occasioni in rassegna, esamina i problemi indotti dal ritardo delle decisioni del Tribunale di Sorveglianza in ordine alla impugnazione del decreto ministeriale applicativo del regime. I ricorrenti si dolevano, sul piano formale, della violazione del termine di dieci giorni per la deliberazione della decisione, previsto, dall'art. 41 bis, comma 2 sexies, e, sul piano sostanziale, del fatto che il regime era in diverse occasioni giunto al termine della sua scadenza senza che fosse intervenuto il provvedimento giurisdizionale di controllo, o in prossimità alla scadenza e immediatamente reiterato con un nuovo decreto di contenuto iterativo di quello annullato.

La Corte, condivisibilmente, osserva che il semplice superamento di un termine legale non è sufficiente a configurare la mancanza di una tutela giurisdizionale effettiva. Ciò appare particolarmente assennato in presenza di un termine ridotto e irrazionale quale quello di 10 giorni, del tutto irrealistico in rapporto alla complessità del procedimento, della istruttoria eventualmente da espletare da parte dell'organo giurisdizione e della ampiezza del materiale da deliberare dal Collegio giudicante.

Più allarmante, rispetto al principio della effettività della tutela, è, invece, il fatto che la decisione pervenga dopo il termine di efficacia della misura, e abbia il contenuto di non luogo a provvedere, ovvero giunga in prossimità della scadenza. La Corte mostra di ritenere che, in questi casi, si assisterebbe a un mero simulacro di tutela giurisdizionale, e ciò per le ragioni seguenti. Nella prima fattispecie, per il fatto che, in tal modo, in concreto, la misura trova integrale applicazione in assenza di tutela. Nella seconda perché la misura troverebbe una quasi integrale applicazione prima della pronuncia giurisdizionale, effetto aggravato dalla circostanza che, poiché ad annullamenti (parziali) tardivi dei decreti era seguita reiterazione ministeriale degli atti annullati, si era venuta a protrarre e reiterare, per effetto del ritardo, una situazione particolarmente pervicace di illegittimità. In effetti, sembra doveroso riconoscere in tali casi l'avvenuta lesione del diritto a una tutela giurisdizionale effettiva.

Devono, tuttavia, formularsi alcune considerazioni.

La prima è che, dopo la riforma apportata dall'art. 2, L. 23 dicembre 2002, n. 279, lo spazio per la produzione degli effetti distorsivi descritti dalla Corte appare significativamente ridotto.

In primo luogo, per il fatto che, nella nuova disciplina, viene nettamente distinto, per oggetto, contenuto ed effetto, il provvedimento di prima applicazione della misura e quello di proroga della medesima. La Corte di Cassazione ha riconosciuto che il provvedimento di prima applicazione è destinato ad accertare, con effetto di giudicato allo stato degli atti, se sussistessero le condizioni per l'iniziale assoggettamento al regime restrittivo, mentre il provvedimento di proroga ha ad oggetto l'accertamento del permanere della condizione oggetto del primo atto. Ne consegue che, nel caso di decorso del primo periodo di applicazione, non può comunque più ritenersi cessata la materia del contendere: atteso che la verifica della sussistenza delle condizioni originarie giustificanti il regime è presupposto indefettibile della legittimità di tutti i provvedimenti di proroga (che il primo provvedimento presuppongono logicamente).

Ciò fa sì che il diniego di tutela per intervento di un provvedimento di “non luogo a provvedere” non è più configurabile rispetto ai provvedimenti di prima applicazione: una pronuncia effettiva ed efficace si dovrà comunque avere, in tali casi. Atteso questo assetto normativo, dovrà semmai verificarsi, caso per caso, se l’entità del ritardo possa costituire uno svuotamento delle dovute garanzie.

Discorso differente concerne, invece, i provvedimenti di proroga, per i quali permane la possibilità di una cessazione della materia del contendere e di una reiterazione in assenza di pronuncia giurisdizionale.

Rilevanti novità appaiono invece riconoscibili, nel tessuto normativo, rispetto all’altra circostanza stigmatizzata dalla Corte: la reiterazione di provvedimenti con un contenuto già dichiarato illegittimo in assenza di allegata novità. Tale ipotesi è ora espressamente vietata dalla legge (art. 41 bis, comma 2 sexies, ultimo periodo). Risulta, cioè, contrario a un espresso divieto di legge reiterare provvedimenti dichiarati illegittimi dalla Magistratura di Sorveglianza. Deve rimarcarsi come tale condotta appaia di particolare gravità tenuto conto del fatto che si tratta non solo della elusione della esecuzione di un provvedimento giurisdizionale, ma, attesa la giurisprudenza della Corte in rassegna, di un provvedimento che tutela diritti fondamentali dell’uomo riconosciuti in sede internazionale. Una condotta che, indipendentemente dalle conseguenze sanzionatorie a carico del soggetto autore, costituisce illecito internazionale per lo Stato di appartenenza.

##### *5. L'irragionevole durata del procedimento di sorveglianza tra diseconomie amministrative*

Aspetto tendenzialmente trascurato da una cultura giuridica spesso troppo avvilita su questioni di carattere astratto e di alta e poco incisiva interpretazione, ma assolutamente cardinale nella analisi dei fenomeni, specie quelli afferenti le discipline esecutive, è quello materiale. Anche a ritenere non modificabile il dato dei mezzi materiali e personali[14] merita di esse adeguatamente analizzato il profilo della organizzazione.

Si tratta di dimensione pressoché assolutamente ignorata ma suscettibile di determinare sorprendenti miglioramenti, anche nel delicato settore qui in rassegna.

Si prenda, ad esempio, il fenomeno, censurato nelle decisioni europee di cui sopra, della irragionevole durata del giudizio di reclamo in materia di 41 bis. Ebbene, non è difficile immaginare che best practices, specie se oggetto di illuminata condivisione tra plesso amministrativo (Ministero della Giustizia) e plesso giudiziario (Tribunali di Sorveglianza) potrebbero, sostanzialmente, eliminare il problema. Deve, infatti, notarsi che i fattori di ritardo sono: a) la complessità dei procedimenti; b) il numero dei procedimenti; c) la concentrazione dei procedimenti.

Ebbene, è possibile incidere significativamente e agevolmente sul terzo fattore, senza incidere sulle garanzie per il detenuto, e anzi aumentandole.

Un semplice esempio numerico chiarisce adeguatamente il concetto. Si ipotizzi di effettuare l’esperimento nel distretto di Torino, i cui istituti hanno, salvo errore, una capienza di detenuti in regime di 41 bis di circa 180 unità. Si tratta di 180 reclami annuali. L’esperienza giudiziaria e l’analisi qualitativa dei flussi dicono che la soglia limite di reclami in tale materia, ragionevolmente gestibili per udienza, mantenendo una composizione bilanciata e un carico esigibile, è di 4 reclami per udienza. Le udienze necessarie alla trattazione del carico sono pertanto 45. A un ritmo di 8 udienze al mese sono necessari 6 mesi per la trattazione dell’ultimo reclamo. Ove, invece, i decreti fossero scaglionati sul periodo annuale in modo uniforme si avrebbero 18 decreti al mese, non considerando il periodo feriale (e, quindi, un arco di 10 mesi): 18 decreti sono tranquillamente trattabili nell’arco di un mese di udienza. Così regolato, il flusso del pervenuto può essere adeguatamente assorbito dalla gestione ordinaria. Lo scaglionamento dei fascicoli in sede amministrativa, impossibile per i provvedimenti di prima applicazione, è invece agevole per i provvedimenti di proroga, che sono la stragrande maggioranza (è sufficiente anticiparli rispetto alla naturale scadenza, cioè aumentando le tutele per il condannato e non diminuendole) e produce, nell’esempio, la riduzione di 6 volte del tempo di trattazione dell’ultimo procedimento (da 6 mesi a

< 1 mese). Un semplice coordinamento tra potere amministrativo e giudiziario abbatte, senza alcun costo, i termini di trattazione del procedimento.

## 6. *Squilibri interpretativi*

A ben vedere, poi, un ingiustificato prolungamento dei termini dei procedimenti in materia di art. 41 bis appare determinato da alcune scelte interpretative di dubbia adeguatezza al dato normativo più recente e frutto di una vischiosa sopravvivenza di orientamenti ormai superabili sulla base dei nuovi assetti normativi.

Di particolare interesse è, infatti, la circostanza che, nella disciplina introdotta dalla legge 279/2002, è ormai codificato un sistema nel quale alla (prima) applicazione del regime restrittivo segue una proroga. Ciò incide profondamente, come già rilevato sopra, sul significato della successione dei provvedimenti ministeriali e sui poteri di controllo del Tribunale di Sorveglianza.

La giurisprudenza ha sottolineato il carattere differenziale dei due provvedimenti (prima applicazione e proroga), per trarne innanzitutto i corollari visti sopra in materia di persistenza dell'interesse alla pronuncia della Corte, anche dopo la scadenza del termine di efficacia della prima applicazione.

Orbene, si può allora cominciare con il rilevare che un provvedimento di proroga, ben più fisiologicamente che un provvedimento di rinnovazione del regime, può limitarsi al richiamo (anche sintetico) ai motivi della prima applicazione.

Non solo, ma la legge 279/02 ha espressamente sancito che la proroga è atto dovuto purché non risulti che la capacità del detenuto o dell'internato di mantenere contatti con associazioni criminali, terroristiche o eversive sia venuta meno. Nella successione dei procedimenti può, allora, riconoscersi una netta differenza tra la applicazione e la proroga, nel senso che l'accertamento dei presupposti del primo è diverso dall'accertamento di quelli della seconda. È quindi ipotizzabile un passaggio in giudicato dell'accertamento sui presupposti della applicazione del regime, dopo il quale oggetto del contendere può essere solo l'accertamento del modificarsi della situazione.

Ci si può domandare se il sistema legislativo si sia allora spinto fino a una presunzione legale di permanenza dei presupposti.

La giurisprudenza è sul punto in via di formazione, e apparentemente oscillante.

Da un lato, si è affermato che una vera e propria presunzione legale di permanenza dei collegamenti non è ipotizzabile.

Dall'altro, si è sottolineato che i provvedimenti di proroga non possono essere impugnati riproponendo censure già proposte e ritenute infondate, relative al provvedimento di prima applicazione del regime.

Tra le due affermazioni c'è un contrasto solo apparente. La seconda implica solo che i fatti posti a fondamento del provvedimento di prima applicazione del regime non possono più essere contestati in assenza di novità. Ciò non implica, però, né che l'allegazione di tali novità incomba al condannato, né che il semplice decorso del tempo non possa costituire novità rilevante.

Il sistema si presta allora a una razionalizzazione, pienamente conforme ai principi del giusto processo, anche nella dimensione internazionale. La migliore razionalizzazione della materia è la seguente. Si può affermare che la permanenza dei collegamenti con la criminalità, per i soggetti inseritivi stabilmente e, magari, in posizioni di rilievo, è ragionevole. Non sembra però che ciò comporti una rigida inversione dell'onere della prova (a carico del condannato), tale che sia comunque legittimo per il ministero disporre la proroga in automatico, senza alcun accertamento preliminare. La più ragionevole ripartizione dei compiti è la seguente. Onere del ministero è, prima della proroga, verificare, con richiesta agli organi investigativi, se risultino modificate le condizioni rispetto al momento della prima applicazione. Ove nulla venga comunicato, la proroga potrà disporsi. Oggetto del reclamo dell'interessato sarà proprio la contestazione del risultato di questo accertamento.

Questa impostazione è in linea con l'insegnamento della Corte Costituzionale sulla materia e la giurisprudenza ha incominciato a incamminarsi in questa direzione, senza tuttavia trarne ancora tutti i dovuti corollari.

Deve sottolinearsi con la massima forza che il contrasto con l'orientamento opposto è, in realtà, più apparente che reale: al di là della sinteticità delle massime e dei passaggi di stile, l'attenta lettura delle motivazioni delle sentenze che negano la possibilità di presumere la persistenza dei collegamenti dimostra, a ben vedere, che esse concernono ipotesi in cui o la motivazione del Tribunale di Sorveglianza pecca di astrattezza e genericità, o ipotesi in cui ricorrono elementi concreti che fanno seriamente dubitare della effettiva permanenza dei collegamenti. Si tratta di sentenze, insomma, che dietro l'apparente fondamento del divieto di presumere la permanenza, celano, più propriamente, una censura a una presunzione non convincente (C., Sez. I, 9.3.2006, n. 8331). Esse, nella effettiva sostanza, non smentiscono l'assunto che la permanenza dei collegamenti possa presumersi, una volta accertato l'organico inserimento del soggetto nella consorteria mafiosa, purché si tenga conto di una specifica istruttoria (cui è onerato il Ministro e non il soggetto sottoposto al regime) volta a verificare che il quadro tenuto presente al momento della prima applicazione non sia mutato. E in questo quadro è spesso dato risalto, come elemento nuovo e idoneo a demolire la presunzione di cui sopra, al decorso del tempo (C., Sez. I, 4.10.2006, n. 33061). Per altro verso, è principio ricorrente che non può desumersi il venir meno della possibilità di collegamento con la criminalità organizzata dalla sola assenza di contatti nel corso della sottoposizione al regime differenziato, per la ovvia ragione che tale condizione è, di per sé, l'effetto del funzionamento del regime e l'oggetto dell'accertamento del Tribunale di Sorveglianza è la capacità di mantenere (e ripristinare al termine delle restrizioni) tali contatti (C., Sez. I, 27.4.2006, n. 14354).

Già una giurisprudenza maturata nel regime previgente aveva, del resto, affermato la necessità di adeguata motivazione anche per i provvedimenti di proroga e si tratta di principio consolidato.

Ovviamente, se è vero che il mero decorso del tempo non può costituire, di per sé, una prova del venir meno dei presupposti del regime restrittivo, è anche vero che la verosimiglianza della persistenza di essi diminuisce, in fatto, con il passare degli anni. Ciò si traduce nella necessità che con il susseguirsi delle proroghe la verifica della permanenza dei presupposti vada fatta con crescente rigore, fino a una soglia nella quale, la particolare ampiezza dell'intervallo temporale, anche in assenza di altri elementi, possa ritenersi fatto di per sé idoneo a costituire ragionevole prova del mutamento della situazione. Si tratta di materia nella quale non possono formularsi regole automatiche, ma solo principi tendenziali, la cui applicazione è rimessa alla prudente discrezionalità (dell'organo ministeriale e del Tribunale di Sorveglianza).

L'interpretazione appena descritta appare quella più in linea con l'assetto normativo attualmente vigente. Ciò che va sottolineato, perché normalmente sfugge, è però che essa appare anche il più efficace strumento di tutela dei valori di giustizia e umanitari coinvolti nel procedimento di reclamo avverso i provvedimenti di proroga. Essa consente al provvedimento di proroga e al giudizio di impugnazione di raggiungere la massima efficienza: concentrando ogni sforzo investigativo, istruttorio, valutativo e motivazionale, sull'unico punto rilevante: se la pericolosità sociale qualificata accertata nel giudizio di prima applicazione sia o meno venuta meno.

Questa impostazione non comporta irragionevoli inversioni dell'onere della prova a carico del detenuto, non comporta dispersione di energie in direzioni non produttive (quale è il riesame, ormai inutile, della fondatezza dei presupposti della prima applicazione) e prelude a un giudizio sintetico, concentrato, garantista ed efficiente.

### *7. Detenuti per delitti di particolare allarme sociale e diritto di difesa*

Ulteriore profilo esaminato dalla Corte concerne la garanzia del diritto di difesa del detenuto sottoposto a regimi restrittivi. La questione oggetto dell'attenzione è stata la compatibilità con le norme dell'art. 8 della Convenzione, che prevedono un contatto "diretto" della parte processuale con il giudice, della previsione della partecipazione alle udienze penali attraverso la tecnologia della videoconferenza.

Anche in questo caso la Corte parte dalla considerazione che la restrizione è imposta per un fine legittimo: il preservare esigenze di sicurezza (sia del detenuto, rispetto al pericolo di attentati, sia di parti e testi oggetto di possibili intimidazioni), sia il pericolo di fuga.

Il passaggio successivo è se tale restrizione comporti limitazioni apprezzabili al diritto di difesa e, in caso positivo se queste siano proporzionate rispetto alle esigenze salvaguardate. La Corte osserva che, in effetti, attraverso il mezzo tecnologico, al detenuto è consentito sia vedere che essere visto da giudice, parti processuali, testi, ecc. e che egli si vede comunque garantita anche la possibilità di colloquio riservato con il difensore. Ad avviso della Corte non raggiunge il livello di un sacrificio apprezzabile il fatto di non avere direttamente sotto l'immediato dominio dei propri sensi lo svolgimento del processo, né può essere valorizzato il pericolo di difficoltà e inconvenienti tecnici, in presenza dei quali evidentemente l'attività processuale non può che arrestarsi. La Corte osserva che non è, infine, coperto dalla convenzione il diritto a un ricorso effettivo anche sul provvedimento che disponga la videoconferenza, atteso che l'art. 13 Cedu non copre con la previsione della impugnabilità ogni e qualsiasi atto, anche organizzativo, del processo.

Per altro verso, merita di essere rilevato come la giurisprudenza della Cedu appaia saldarsi perfettamente a quella della giurisprudenza interna, che assegna la massima ampiezza della tutela alla possibilità per il detenuto di conferire con il proprio difensore.

Si tratta di un cammino interpretativo inaugurato dalla Corte Costituzionale, con la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 18 l. 354/75 nella parte in cui non prevede che il detenuto condannato in via definitiva possa conferire con il difensore fin dall'inizio dell'esecuzione della pena.

Si è riconosciuto che estraneo al sistema dei limiti imposti dalla esecuzione della pena è il contatto tra il detenuto e il suo difensore. La Corte ha affermato che l'esercizio del diritto di conferire con il difensore, in forma di contatto diretto e personale, in quanto strumentale al diritto di difesa, non può essere rimesso a valutazioni discrezionali dell'Amministrazione Penitenziaria. All'Amministrazione Penitenziaria è rimessa esclusivamente la competenza a disporre le modalità pratiche di svolgimento dei colloqui con il difensore, senza possibilità di esercitare alcun potere di apprezzamento sulla necessità e sui motivi dei colloqui medesimi. L'evoluzione giurisprudenziale ha fatto notevoli passi in avanti, fino a giungere al riconoscimento del fatto che la limitazione dei contatti con il difensore non può neppure giustificarsi in considerazione della particolare pericolosità sociale del condannato. Si è così disapplicata, sulla base di una interpretazione sistematica e alla luce dei principi costituzionali e internazionali relativi alla materia, la regolamentazione amministrativa che poneva per le telefonate al difensore un limite temporale di 10 minuti, in solenne riconoscimento di un pieno ed effettivo diritto di difesa.

#### *8. Conferme in materia di tutela della corrispondenza dei detenuti*

Di minore attualità, sono, infine, le pronunce in rassegna nella parte in cui si occupano delle denunciate lesioni del diritto alla riservatezza della corrispondenza. In effetti, esse censurano il regime previgente all'intervento della L. 8 aprile 2004, n. 95, regime nel quale non era direttamente prevista dalla legge né la durata massima della sottoposizione a controllo della corrispondenza, né adeguatamente definiti i presupposti, né fornite adeguate garanzie procedurali per un provvedimento invasivo di una sfera particolarmente intima della persona umana. Le censure rivolte allo Stato italiano dalla Corte sono, al momento, tutte superate da una norma (art. 18 ter O.P.) che, in piena adesione alle indicazioni della Corte Europea, prevede:

- a) che motivo dell'assoggettamento al controllo siano esigenze attinenti le indagini o investigative o di prevenzione dei reati, ovvero ragioni di sicurezza o di ordine dell'istituto,
- b) che la durata massima dei controlli non possa superare un periodo di sei mesi, prorogabile per periodi non superiori a tre mesi
- c) che i controlli possano assumere la forma: 1) della limitazione nella corrispondenza epistolare e telegrafica e nella ricezione della stampa; 2) della sottoposizione della corrispondenza a visto di controllo; 3) del controllo del contenuto delle buste che racchiudono la corrispondenza, senza lettura della medesima (in tal caso, l'apertura delle buste che racchiudono la corrispondenza avviene alla presenza del detenuto o dell'internato).
- d) che non sia sottoposta a controllo la corrispondenza epistolare o telegrafica indirizzata ai soggetti indicati nel comma 5 dell'articolo 103 del codice di procedura penale, all'autorità giudiziaria, al

direttore dell'istituto, nonché agli ispettori, al direttore generale per gli istituti di prevenzione e di pena e al Ministro per la grazia e giustizia; al magistrato di sorveglianza; alle autorità giudiziarie e sanitarie in visita all'istituto; al presidente della Giunta regionale; al Capo dello Stato, ai membri del Parlamento, alle Rappresentanze diplomatiche o consolari dello Stato di cui gli interessati sono cittadini ed agli organismi internazionali amministrativi o giudiziari preposti alla tutela dei diritti dell'uomo di cui l'Italia fa parte.

d) che i provvedimenti sono adottati con decreto motivato, su richiesta del pubblico ministero o su proposta del direttore dell'istituto:

e) che contro i provvedimenti può essere proposto reclamo al tribunale di sorveglianza

Ne consegue che molto è stato fatto, dalla giurisprudenza e legislazione italiana, nel percorso di piena attuazione di garanzie di un sistema democratico e moderno, ma molto è ancora da fare, e si tratta di una stimolante sfida per il futuro.