

# CRIMINOLOGIA

# 03

*Nunzio Cosentino*

**“ I COLLOQUI DEI RISTRETTI  
PER REATI OSTATIVI  
TRA GIURISPRUDENZA  
E DOTTRINA:  
UN’INDAGINE ESPLORATIVA ”**

RASSEGNA ITALIANA DI  
**CRIMINOLOGIA**  
anno I - n. 3 - 2007

## 36 1 • L'evoluzione della tutela giurisdizionale in materia di colloqui

L'ordinamento penitenziario stabilisce che i contatti con la società libera e i colloqui con i familiari sono strumenti del trattamento rieducativo, al pari dell'istruzione, del lavoro, della religione e delle attività culturali, ricreative e sportive. L'art. 15, co. 1, O. P., sottolinea l'importanza di agevolare *opportuni contatti con il mondo esterno ed i rapporti con la famiglia*, elevandoli ad elementi del trattamento, accanto alla tradizionale triade *istruzione, lavoro, religione*<sup>1</sup>.

La disciplina sui colloqui dei detenuti è stata, tuttavia, oggetto di peculiari interventi del legislatore, tesi a controllare e limitare i contatti con l'ambiente esterno.

Non si tratta solo del potere discrezionale ascritto sia all'autorità giudiziaria che procede per gli imputati e sia al direttore per i condannati e gli internati. Il Nuovo Regolamento di Esecuzione penitenziaria D.p.r. 230/2000 (d'ora in poi NRE) ha infatti introdotto ulteriori restrizioni per i detenuti condannati per i reati di cui all'art. 4 bis, co. 1, primo periodo, Ordinamento Penitenziario.

In dottrina, tale disposizione è stata da più parti considerata di dubbia legittimità costituzionale. In effetti, la libertà di comunicazione è un diritto incompressibile costituzionalmente tutelato, riconosciuto alla persona umana, e può essere limitato *soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria, con le garanzie stabilite dalla legge* (art. 15, co. 2, Cost.).

*Fiorentin e Marcheselli* (2005) affermano senza indugi:

*«la disciplina complessiva delle autorizzazioni ai colloqui violerebbe la doppia riserva (di legge e di giurisdizione) che la Carta Costituzionale pone a salvaguardia e tutela del bene fondamentale rappresentato dalla libertà e segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione».*

Ma la dottrina prevalente considera la posizione giuridica soggettiva del detenuto in materia di colloqui, sulla base della natura (regolamentare) della normativa che la disciplina, alla stregua di un interesse legittimo, non riconoscendone la sussistenza di diritto soggettivo. Il raggio d'azione di tutela giuridica risulta irrimediabilmente di portata più limitata, sia per l'inesisten-

1 DELLA CASA F., GIOSTRA G., GREVI G. (2000), pp. 187-8: *La natura di elementi del trattamento dei colloqui, [...] trova conferma nel fatto che la loro ammissione non è legata «né alla gravità del reato commesso, né alla fattiva collaborazione al trattamento rieducativo», ma semplicemente al requisito minimo necessario e sufficiente di «uno stato di non ribellione»* [cfr. Corso, in GREVI (a cura di), 1981, p. 177, n. 6]. Neppi Modona in *Ordinamento penitenziario, Dig. Pen.*, 50, sostiene che grazie alla nuova disciplina dell'O. P. e del Reg. esec. vi è stato un vero e proprio capovolgimento delle restrizioni e degli aspetti più illiberali del Regolamento del 1931.

za del termine *diritto* nel contenuto letterale delle disposizioni normative, sia perché gli atti di autorizzazione preventiva al colloquio sono di natura amministrativa.

È chiaro come il detenuto si ritrovi privo di una serie di garanzie costituzionali, ancor prima che nella prassi applicativa, nell'astratto e teorico contesto normativo che avrebbe dovuto dare seguito, almeno in via generale, al dettato della Carta Costituzionale. Ne consegue inevitabilmente che dinanzi ad eventuali illegittimità dell'autorità competente alle autorizzazioni, vi è tutt'altro che certezza sul fronte dei rimedi esperibili, giurisdizionali e non. Del resto, lo stesso art. 18, O. P., non prevede espressamente la possibilità di impugnare la decisione innanzi all'autorità giudiziaria.

La dottrina viene in aiuto indicando molteplici direzioni per la eventuale tutela (Fiorentin, Marcheselli, 2005):

*«tutela amministrativa, ricorso al TAR, reclamo al magistrato di sorveglianza (art. 35, O. P.), fino a ipotizzare l'inoppugnabilità degli atti ipoteticamente lesivi, comunque escludendo – alla luce della loro natura amministrativa – la possibilità di esperire ricorso ai sensi dell'art. 111 della Costituzione».*

Quest'ultimo orientamento giurisprudenziale è stato anche assunto in un primo momento dalla Corte di Cassazione<sup>2</sup>, che l'ha poi abbandonato successivamente, attribuendo gradualmente ai colloqui natura di diritto soggettivo pieno e incompressibile dinanzi ad ipotetiche lesioni dei diritti dei ristretti:

- 2 Cfr. la giurisprudenza della Cassazione per i provvedimenti dell'amministrazione penitenziaria: *Il provvedimento relativo ai permessi di colloquio del soggetto sottoposto alla misura della custodia cautelare in carcere non ha natura giurisdizionale ma amministrativa poiché non incide sulla libertà personale ma attiene alle modalità esecutive della custodia e al trattamento del detenuto; esso pertanto, per il principio di tassatività delle impugnazioni, non è impugnabile con i mezzi previsti dal sistema processuale penale, ma con quelli dell'ordinamento amministrativo* (Cass., Sez. IV, 10/05/2000, n° 2222, Bresciani, CED; conf. Cass., Sez. VI, 17.10.1994, n° 1820, CED, Masia; Cass., Sez. VI, 21.2.1995, n° 4921, Curinga, CED); e per i provvedimenti emessi dall'autorità giudiziaria: *i provvedimenti in materia di permessi di colloquio ai detenuti, anche quando (trattandosi di detenuti ancora in attesa di giudizio), debbano essere adottati dall'autorità giudiziaria, ai sensi del tuttora vigente art. 18, comma ottavo dell'ordinamento penitenziario, conservano natura amministrativa e non sono comunque assimilabili a provvedimenti inerenti alla libertà personale. Avverso di essi non è pertanto esperibile alcuno dei mezzi di impugnazione previsti dal codice di procedura penale, ivi compreso il ricorso per cassazione.* (Cass. Sez. I, 5.10.1993, n° 1651, Caminelli, CED; conf. Cass., Sez. I, 23.2.1993, n° 4892, Pio, CED). Entrambi gli arresti citati in Fiorentin e Marcheselli (2005).

«i reclami contro i provvedimenti dell'amministrazione penitenziaria che incidono sui diritti dei detenuti, tra cui quelli relativi ai colloqui e alle conversazioni telefoniche, danno origine a procedimenti che si concludono con decisioni del magistrato di sorveglianza munite della forma e del contenuto della giurisdizione, ne consegue che in mancanza di forme procedurali speciali relative alla materia dei reclami contro gli atti dell'amministrazione lesivi dei diritti dei detenuti, l'attuazione della tutela giurisdizionale deve necessariamente realizzarsi attraverso l'ordinario modello procedimentale delineato dall'art. 678 cod. proc. pen., che attraverso il rinvio all'art. 666, comma 6, dello stesso codice, rende ricorribili per cassazione le ordinanze emesse dalla magistratura di sorveglianza».<sup>3</sup>

## 2 • La natura giuridica dei colloqui: da interesse legittimo a diritto soggettivo

La nota sentenza della Corte Cost. n° 212/1997 aveva già affermato l'importante principio per cui il detenuto

*«pur trovandosi in situazione di privazione della libertà personale in forza della sentenza di condanna, è pur sempre titolare di diritti incompressibili, il cui esercizio non è rimesso alla semplice discrezionalità dell'autorità amministrativa preposta all'esecuzione della pena detentiva».*<sup>4</sup>

La doppia riserva costituzionale, di legge e di giurisdizione, a tutela della libertà di comunicazione determina implicitamente che le autorizzazioni rilasciate dall'A.P., proprio perché discendenti da normativa regolamentare, sono qualificabili come atti a *discrezione vincolata*, volti cioè a stabilire la sussistenza oggettiva dei requisiti previsti dalla norma, *senza che sussista in capo all'organo deputato* [direttore dell'istituto di pena, ndr] *alcun ulteriore margine di apprezzamento discrezionale* (Fiorentin, Marcheselli, 2005).

Il magistrato di sorveglianza, ai sensi degli artt. 35 e 69, co. 5, O. P., può del resto intervenire qualora si è dinanzi alla compressione di diritti costituzionalmente garantiti. Soprattutto l'ultimo disposto normativo citato stabilisce che il magistrato di sorveglianza può impartire alla direzione dell'isti-

3 Cfr. Cass., Sez. I, 15.5.2002, n° 22573, imp. p. m. in proc. Valenti, CED; conf. Cass., Sez. I, 19.2.2002, n° 654, Di Liberto, RCP, 2002, 231), cit. in *Fiorentin e Marcheselli* (2005).

4 Cfr. Corte cost., sent. 212/1997, nota per aver dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 18, O. P., nella parte in cui non prevede che il detenuto condannato in via definitiva ha diritto di conferire con il difensore fin dall'inizio dell'esecuzione della pena.

tuto nel corso del trattamento, disposizioni dirette ad eliminare eventuali violazioni dei diritti dei condannati e degli internati<sup>5</sup>.

Le Sezioni Unite della Cassazione hanno recentemente affermato che avverso le decisioni dell'amministrazione penitenziaria in materia di colloqui visivi e telefonici dei detenuti e degli internati, trattandosi di diritti soggettivi, è esperibile adire la via giurisdizionale mediante reclamo al magistrato di sorveglianza che decide, con ordinanza ricorribile per cassazione, secondo la procedura indicata nell'art. 14 ter, l. 354/75 (Cass., Sez. U., 26.2.2003, n° 25079, Gianni, GP, II, 282/300):

*«rilevano queste Sezioni Unite che, se un'interpretazione secundum Constitutionem della normativa ordinaria impone di rinvenire un mezzo di tutela designato dai caratteri della giurisdizione contro la lesione delle posizioni soggettive del detenuto, secondo le progressive sequenze ermeneutiche indicate dalla sentenza n° 26 del 1999, un simile mezzo non può [nel silenzio del legislatore, ndr] che ricondursi – proprio per le esigenze di speditezza e semplificazione che necessariamente devono contrassegnarlo, considerando le posizioni soggettive fatte valere – a quelle di cui agli artt. 14 ter e 69 dell'ordinamento penitenziario, che prevede la procedura del reclamo al magistrato di sorveglianza nelle materie indicate dalla prima di tali disposizioni».*

### 3 • L'orientamento della Cassazione sulla legittimità dell'art. 37, co. 8, Dpr 230/2000.

Sul principio di legittimità afferente alle limitazioni previste ai colloqui dei detenuti condannati di cui all'art. 4 bis O. P., è stato più volte richiamato l'intervento della Corte di Cassazione, che ha recentemente affermato:

*«le disposizioni limitative dei colloqui che riguardano i detenuti sottoposti al regime carcerario di cui all'art. 4 bis dell'ordinamento penitenziario, previste dagli artt. 37, comma 8, e 39, comma 2, del DPR n° 230 del 2000, sono pienamente legittime e si integrano con il regime differenziato stabilito, per esigenze di sicurezza pubblica, nei confronti di quei reclusi che, in relazione al titolo di reato, si presumono particolarmente pericolosi».*<sup>6</sup>

5 La Corte cost., con sentenza 11.2.1999, n° 26, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 35 e 69 O. P., nella parte in cui non prevedono una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti dell'amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale.

6 Cfr. Cass., Sez. I, 9.7.2002, n° 28724, p. g. in proc. Mozzi, CED, cit. in *Fiorentin e Marcheselli*, p. 37.

40 Nel caso in esame, il magistrato di sorveglianza si era sentito in dovere di disapplicare le disposizioni limitative regolamentari in materia di colloqui, per manifesta violazione della riserva di legge costituzionale in tema di libertà di comunicazione.

La Suprema Corte ha riaffermato il principio di legittimità delle restrizioni di alcuni diritti della persona tutelati costituzionalmente, richiamando il concetto della *maggiore pericolosità sociale*.

La legge 12.7.1991, n° 203, che ha aggiunto all'ordinamento penitenziario l'art. 4 bis, non ha previsto espressamente disposizioni limitative che incidono sulla libertà di comunicazione, creando di fatto un vuoto normativo che è all'origine del problema.

Se da un lato è possibile comprendere (e perciò condividere) la posizione assunta dalla Cassazione a tutela di improcrastinabili esigenze di sicurezza pubblica, dall'altro non ci si può esimere dal notare il netto contrasto con la Costituzione e l'ineludibile esigenza di riscrivere, in assoluta sintonia con il retaggio della nostra storia giuridica e con i principi fondamentali dell'uomo contenuti nella nostra Carta costituzionale, l'intera disciplina in ottemperanza alla doppia riserva di legge e di giurisdizione.

#### 4 • La disciplina dei colloqui nel Nuovo Regolamento di Esecuzione

L'art. 35, co. 10, del vecchio regolamento di esecuzione (Dpr n° 431/1976) configurava il colloquio in termini di misura premiale, in quanto subordinava la fruizione di ulteriori due colloqui mensili, ai quattro previsti dal comma 9, alla *regolare condotta* per gli imputati, e *per i condannati e gli internati, oltre alla tenuta di regolare condotta, alla collaborazione attiva all'osservazione scientifica della personalità ed al trattamento rieducativi attuati nei loro confronti*<sup>7</sup>.

In sintonia con la strategia del *doppio binario* che si regge contemporaneamente sul rafforzamento degli strumenti trattamentali e sulla restrizione di

7 Vi è da rilevare che alcuni noti studiosi penitenziari, pur consapevoli dell'abbandono della logica della premialità in materia di colloqui con l'approvazione del nuovo regolamento di esecuzione (Dpr 230/2000), collocano la disciplina dei colloqui ancora all'interno della trattazione relativa alle misure premiali. Cfr.: FILIPPI L., SPANGHER G., *Diritto penitenziario*. Giuffrè, 2000, pp. 70 e sgg. (inserita nel paragrafo dal titolo: *i provvedimenti premiali*); FILIPPI L., SPANGHER G., *Manuale di esecuzione penitenziaria*. Giuffrè, 2003, pp. 83 e sgg. (inserita nel paragrafo dal titolo: *le misure premiali*). Altri studiosi collocano giustamente tra gli strumenti trattamentali il colloquio, come Battigaglia, Cirignotta, 2003, che trattano i contatti con la comunità esterna all'interno del capitolo denominato *il trattamento penitenziario*, sottolineando che *sono stati aboliti i c.d. colloqui premiali previsti dal vecchio regolamento di esecuzione* (p. 61).

alcuni benefici in relazione a specifiche tipologie di detenuti, il NRE, approvato con Dpr n° 230 del 30 giugno 2000, da un lato capovolge il senso del colloquio, innalzandolo a strumento fondante del trattamento, dall'altro traduce concretamente il regime differenziato nella disciplina dei colloqui. L'art. 37, co. 8, recita infatti che: «i detenuti e gli internati usufruiscono di sei colloqui al mese, ma il numero di colloqui non può essere superiore a quattro al mese, per i detenuti o internati con ordine di carcerazione contenente uno dei delitti previsti dal primo periodo del primo comma dell'articolo 4-bis della legge».

A decorrere dall'entrata in vigore del nuovo regolamento di esecuzione sorgono le prime disparità di trattamento all'interno degli istituti penitenziari tra detenuti classificati per reati di cui al primo periodo del primo comma dell'art. 4 bis dell'O.P. Lo spartiacque diventa inevitabilmente la causa dell'ordine di carcerazione: se è precedente al NRE il detenuto usufruisce fino a 6 colloqui, se non inciampa sostanzialmente in un rapporto disciplinare; se è successiva, usufruisce di quattro colloqui, che possono diventare sei solo al verificarsi delle condizioni di cui all'art. 37, co. 9, Dpr 230/2000<sup>8</sup>.

## 5 • Alcune linee di tendenza sui tratti caratteristici dei detenuti dell'istituto penitenziario di Catania Bicocca

La popolazione carceraria della Casa Circondariale di Catania Bicocca si caratterizza prevalentemente per la presenza di detenuti ristretti per *uno dei delitti previsti dall'art. 4 bis della legge*<sup>9</sup>.

Si è proceduto all'elaborazione e somministrazione di un questionario costruito *ad hoc* da distribuire, con il consenso della Direzione, a tutta la popolazione carceraria, per raccogliere preliminarmente notizie relative alla vita personale, familiare e lavorativa dei detenuti presenti al momento della ricerca alla C. C. di Catania Bicocca.

- 8 L'art. 37, co. 9, recita: *ai soggetti gravemente infermi, o quando il colloquio si svolge con prole di età inferiore a dieci anni ovvero quando ricorrano particolari circostanze, possono essere concessi colloqui anche fuori dei limiti stabiliti nel comma 8*. È altresì utile rilevare che il Dap con circ.re del 3 novembre 2000 ha fornito uno strumento ermeneutico utile per una omogenea interpretazione dei colloqui nella fase di transizione dal vecchio al nuovo Reg. esec. Si rinvia alla lettura di tale circolare per una approfondita conoscenza della materia.
- 9 *Ecco alcuni dei reati presi in considerazione dall'art. 4 bis, primo periodo, primo comma: l'associazione di stampo mafioso (416 bis c.p.), il sequestro di persona a fini di estorsione (630 c.p.), l'associazione al fine di traffico illecito di stupefacenti (art. 74, Dpr 309/1990), tutti i reati commessi avvalendosi delle condizioni previste dall'articolo 416 bis c.p., ovvero al fine di agevolare le associazioni lì previste* (Circ. Dap del 3 novembre 2000). Per l'elenco completo dei reati cosiddetti ostativi si rinvia alla lettura dell'intero articolo in esame.

42

Tramite l'Ufficio educatori, il questionario è stato sottoposto all'attenzione dei detenuti e compilato da coloro i quali si sono resi disponibili, previo consenso informato, a partecipare a tale indagine.

La protezione dell'identità dei destinatari del questionario è stata resa possibile con l'ausilio di tutti gli accorgimenti utili sia per il supporto cartaceo che per quello informatico, precauzionalmente utilizzati dai ricercatori contemporanei (*Bandini e coll.*, 2004).

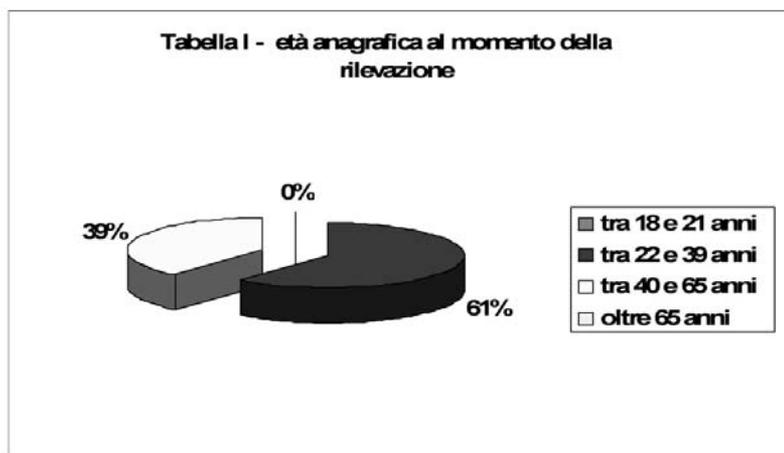
Nell'arco di due settimane, è stato possibile raccogliere 83 questionari compilati, un numero equivalente a circa la metà della popolazione detenuta presente in istituto all'atto della ricerca.

Trattandosi di campione non casuale ma su base volontaria, alcuni dei dati che di seguito si esporranno non si possono considerare rappresentativi dell'intera popolazione della Casa Circondariale di Catania Bicocca, bensì solo indicativi di alcune linee di tendenza.

Qui di seguito, verranno esposti una parte dei risultati ottenuti.

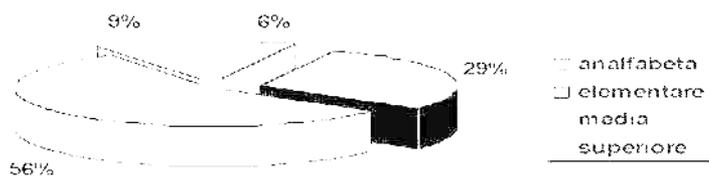
Il gruppo degli intervistati presenta le seguenti caratteristiche:

Il 61% ha un'età compresa tra i 22 e i 39 anni, e il rimanente 39% dichiara un'età tra i 40 e i 65 anni (Tabella I);



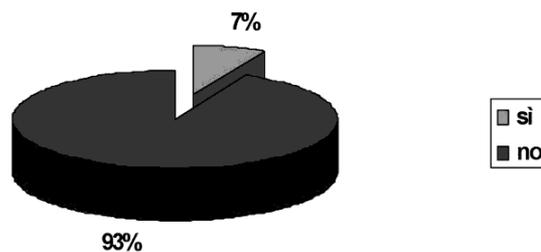
- livello di scolarità: il 6% è analfabeta, il 29% possiede la licenza elementare, il 56% ha conseguito la licenza media, e il 9% ha un diploma superiore (Tabella II);

Tabella II - istruzione



- lavoro intramurario: solo il 7% risulta essere occupato all'interno dell'istituto carcerario, mentre il rimanente 93% afferma di essere inoccupato (Tabella III);

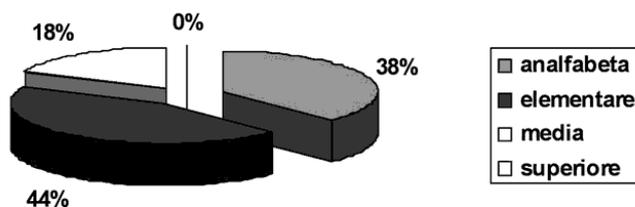
Tabella III - lavoro intramurario



Livello di scolarità dei genitori dei detenuti intervistati:

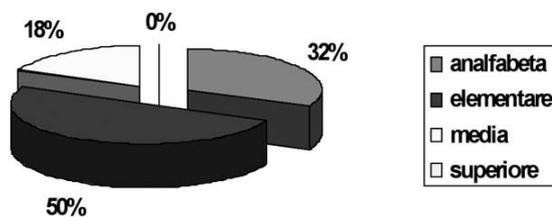
- il 38% dei padri sarebbe totalmente analfabeta, il 44% sarebbe in possesso della licenza elementare, il 18% della licenza media, mentre nessuno risulterebbe con il diploma (Tabella IV);

Tabella IV - titolo di studio padre



- il 32% delle madri risulterebbe analfabeta, il 50% sarebbe in possesso della licenza elementare, il 18% avrebbe conseguito la licenza media, nessuna con il diploma (Tabella V);

Tabella V - titolo di studio madre



Il dato relativo all'età degli intervistati è in piena sintonia con le ricerche effettuate in Italia negli ultimi anni, in cui è riscontrabile che la maggior parte della popolazione detenuta è di età compresa tra i 22 e i 65 (con una certa preponderanza della fascia 22-39) e risulta minima la percentuale di ultrasessantacinquenni.

Anche il dato rilevato sul livello di scolarità dei detenuti corrisponde alle tendenze nazionali della popolazione detenuta: un livello molto basso, con un allarmante dato cumulato di soggetti privi della scuola dell'obbligo pari al 35% (6% analfabeti e 29% licenza elementare), poco oltre la metà in possesso della scuola dell'obbligo, e un residuo 9% ha conseguito il diploma.

Il livello di scolarità dei padri e delle madri risulta essere ancora più basso

di quello dei figli detenuti, e conferma come i processi di produzione e riproduzione dell'esclusione sociale non siano solo conseguenza della deprivazione materiale ma anche dell'insuccesso scolastico (Bandini e coll., 2003).

I dati riscontrati sull'occupazione intramuraria sono rivelatori delle difficoltà concrete di avviare occasioni di lavoro all'interno di una struttura chiusa. Dinanzi agli strumenti di flessibilità del lavoro nella società libera, il lavoro dei detenuti ha gradualmente ma ineluttabilmente perso competitività sul mercato del lavoro, nonostante i recenti interventi normativi volti ad abbassare i costi delle assunzioni (vedi legge Smuraglia).

Per dirla con le parole di uno dei massimi studiosi di sociologia del controllo sociale, «il pianeta carcere e tutto ciò che ruota attorno ad esso, riflette in tutto e per tutto le tendenze in atto nella società»<sup>10</sup>.

I dati relativi allo stato occupazionale dei genitori degli intervistati registrano famiglie monoreddito, con presumibili difficoltà nella gestione della vita quotidiana (Bandini e coll., 2003).

## 6 • Un'indagine esplorativa sulla fruizione dei colloqui dei detenuti della Casa Circondariale di Catania Bicocca tra vecchio e nuovo regolamento

Successivamente, si è scelto di focalizzare l'attenzione su quanto ha inciso il disposto normativo regolamentare in materia di limitazioni ai colloqui.

L'impossibilità di disporre dell'intera popolazione, a causa anche del continuo servizio di *transito*<sup>11</sup> dei detenuti in occasione dei processi presso le cosiddette Aule Bunker, e le crescenti difficoltà di reperire i dati, hanno portato a rilevare due campioni casuali semplici di 58 (1999) e 50 (2004) detenuti, pari a circa un quarto della popolazione detentiva dell'istituto di Catania Bicocca.

Si è quindi proceduto al raffronto tra i due campioni, differenti peraltro per l'inevitabile *turn over* che avviene in un istituto penitenziario nell'arco di un lustro. I campioni sono stati determinati da una scelta casuale, attingendo dallo schedario dell'ufficio colloqui e si riferiscono rispettivamente agli incontri con i familiari avvenuti nel corso del secondo semestre del '99 e del 2004.

10 Lo studioso è Massimo Pavarini e la frase è a sua volta citata nel volume di Berzano (1995).

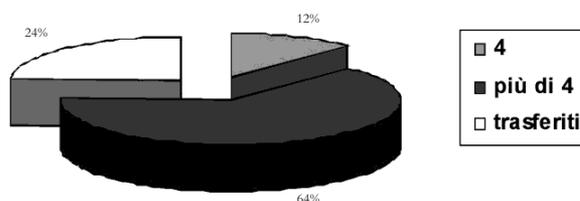
11 La Casa Circondariale di Catania Bicocca è attigua alle cosiddette Aule Bunker, dove si celebrano i processi che coinvolgono detenuti particolarmente pericolosi. Dunque molti di essi sono trasferiti da altri istituti all'Istituto di Bicocca esclusivamente per la partecipazione al processo penale che li riguarda, utilizzando, per motivi di sicurezza, i sottopassaggi che collegano l'istituto alle suindicate Aule giudiziarie.

46

Tale raffronto ha permesso di valutare se rispetto all'intento dell'art. 37, co. 8, del Dpr 230/2000, vi è stata una limitazione da sei a quattro colloqui, ovvero se, attraverso il richiamo alle condizioni favorevoli di cui al comma 9 dello stesso articolo, si è verificato di fatto un aumento del numero degli stessi, oltre il normale limite concesso ai detenuti ristretti per reati ostativi.

L'analisi dei dati relativi al secondo semestre del 1999 ha permesso di ottenere i seguenti risultati (Tabella VI).

**Tabella VI - Colloqui fruiti nel secondo semestre 1999**



Su un campione di 58 detenuti, 37 hanno usufruito mensilmente di cinque o sei colloqui per *regolare condotta*, 7 non sono mai riusciti a fruire di più di quattro colloqui, 14 non sono computabili perché sono stati trasferiti, almeno una volta, presso altri istituti.

Su un campione di 50 detenuti ristretti per reati ostativi che hanno usufruito di colloqui nel corso del secondo semestre 2004 (Tabella VII), è emerso che i detenuti che hanno avuto accesso ai colloqui oltre il limite del comma 8 dell'art. 37, Dpr 230/2000, sono in totale 28, di cui:

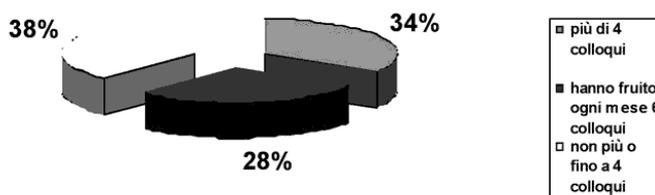
- 12 hanno fruito, ogni mese, di sei colloqui (dieci in presenza di *figli minori*, art. 37, comma 9, Dpr 230/2000; uno con ordine di carcerazione precedente al Dpr 230/2000, presumibilmente per *regolare condotta*; e uno per *particolari circostanze*);
- altri 12 hanno usufruito di più di quattro colloqui al mese, per la presenza di figli minori;
- altri 4, pur non avendo figli minori, hanno fruito di colloqui mensili oltre il limite, perché *gravemente infermi o a causa di particolari circostanze*;

I detenuti che hanno usufruito di non più di quattro colloqui mensili sono in totale 19, di cui:

- 14 ristretti perché non in possesso dei requisiti di cui al comma 9 dell'art. 37;
- 5 detenuti, pur avendo i requisiti dei figli minori di anni 10 per richiedere il beneficio;

- I detenuti, infine, con ordine di carcerazione precedente al NRE sono 3, di cui 2 fruiscono di più di quattro colloqui, mentre solo uno ne ha fruiti fino a quattro.

**Tabella VII - Colloqui fruiti nel secondo semestre del 2004**



## 7 • Conclusioni

Con questo lavoro si è voluto avviare una riflessione sul potere *discrezionale vincolato* che il direttore dell'istituto di pena detiene all'atto del rilascio dell'autorizzazione al colloquio dei detenuti, alla luce delle sentenze della Corte costituzionale, dei recenti arresti della Suprema Corte e delle argomentazioni prevalenti in dottrina, richiamando le disposizioni normative e regolamentari che hanno trasformato il colloquio da misura premiale a strumento fondante del trattamento rieducativo<sup>12</sup>.

La sentenza della Corte di Cassazione n° 22573 del 15.5.2002, ri-qualifica la posizione giuridica del detenuto in materia di colloqui da interesse legittimo a diritto soggettivo pieno e incomprimibile, in quanto in mancanza di espresse vie giurisdizionali nei confronti degli atti dell'amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti dei ristretti, stabilisce come strumento dirimente «*i reclami [...] al magistrato di sorveglianza [...] che si concludono con decisioni [...] munite della forma e del contenuto della giurisdizione*», e perciò ricorribili per cassazione.

Il vuoto normativo determinato dalle pronunce della Corte costituzionale, che peraltro perdura a causa del silenzio del legislatore, in relazione agli

12 Cfr. Art. 1, co. 2, NRE (Dpr 230/2000) e Circ. Dap n° 3533/5983 del 3 novembre 2000.

48 artt. 35 e 69 O. P. nella parte in cui *non prevedono una tutela giurisdizionale nei confronti degli atti dell'amministrazione penitenziaria lesivi dei diritti di coloro che sono sottoposti a restrizione della libertà personale*, rinvia trasversalmente alla questione della violazione della doppia riserva costituzionale (di legge e di giurisdizione) in materia di colloqui, all'origine di forti polemiche in dottrina e aspri contrasti tra magistrature di merito e di legittimità.

In particolare, un recente arresto della Cassazione (9.7.2002, n° 28724), ha definito *pienamente legittime, ... per esigenze di sicurezza pubblica*, sulla base di una *presunta* particolare pericolosità, le disposizioni del regolamento di esecuzione in tema di restrizioni alla libertà di comunicazione, ribaltando la decisione di un magistrato di sorveglianza che aveva ritenuto di doverle disapplicare per violazione della Carta costituzionale.

La Casa Circondariale di Catania Bicocca è caratterizzata da una popolazione carceraria costituita prevalentemente da detenuti classificati *Alta Sicurezza*, condannati per i reati menzionati nel primo periodo del primo comma dell'art. 4 bis, O.P., e perciò destinatari delle limitazioni del Nuovo Regolamento di Esecuzione in tema di colloqui.

Nella fattispecie, sono stati presi in esame due campioni di detenuti che hanno usufruito di colloqui con familiari e terze persone rispettivamente nel secondo semestre del '99 (prima dell'approvazione del NRE) e del 2004. L'ipotesi teorica era quella di rilevare se alla luce delle limitazioni introdotte dal NRE si fossero registrate eventuali restrizioni quantitative (da sei a quattro colloqui) all'atto della fruizione per i detenuti che avevano commesso i reati di cui al primo periodo del primo comma dell'art. 4 bis, O.P.<sup>13</sup>

Il raffronto tra i due campioni non ha fatto emergere grosse differenze in ordine agli effetti prodotti dalla disciplina sui colloqui del vecchio e del nuovo regolamento, com'era forse nelle intenzioni limitative del nuovo disposto regolamentare.

Questa sostanziale omogeneità tra il dato del '99 e quello del 2004 è dovuta quasi certamente alle richieste dei detenuti riferite alle tre ipotesi di deroga alle limitazioni di cui al comma 9 dell'art. 37 del Dpr 230/2000, anche se non tutti i ristretti, per molteplici motivi, riescono a fruire concretamente di tutti e sei i colloqui.

Da questo confronto emerge però che è aumentato di molto il numero

13 La circolare citata nella precedente nota afferma che *il testo del regolamento non fa riferimento alla qualificazione penitenziaria del ristretto, cioè alla posizione all'interno di quei raggruppamenti, previsti dall'articolo 14 della legge, che più comunemente sono definiti circuiti o classificazioni. È perciò normativamente irrilevante, agli effetti del secondo periodo del comma 8 (art. 37, Dpr, ndr), che il detenuto sia in atto inserito nel circuito di elevato indice di vigilanza o di alta sicurezza o sia concretamente sottoposto al regime di sorveglianza particolare.*

dei detenuti che fruisce *permanentemente* di sei colloqui mensili nel 2004 rispetto al 1999, e ciò si spiega in quanto la sussistenza dei requisiti previsti per l'accesso al quinto e sesto colloquio (solitamente la presenza del figlio minore al colloquio) è durevole, mentre la condotta regolare era molto più effimera e difficile da tenere ogni mese.

Tutto ciò, anche se fosse confermato come tendenza nazionale, non potrebbe mai rendere pienamente giustizia rispetto al dubbio di legittimità costituzionale che una parte della dottrina e una parte della magistratura di merito denunciano senza indugi, in relazione alla violazione della doppia riserva di legge e di giurisdizione sulla libertà di comunicazione.

## Bibliografia

---

- ASTARITA L., BONATELLI P., MARIETTI S., (2006), *Dentro ogni carcere*. Carocci, Roma.
- BANDINI T., GATTI U., GUALCO B., MALFATTI D., MARUGO M.I., VERDE A. (2004), *Criminologia. Il contributo della ricerca alla conoscenza del crimine e della reazione sociale*. II edizione, voll. I e II. Giuffrè, Milano.
- BATTIGAGLI B., CIRIGNOTTA S. (2003), *Elementi di Diritto Penitenziario*. Laurus Robuffo, Roma.
- BERZANO L. (1995), *La pena del non lavoro*. FrancoAngeli, Milano.
- BROSSAT A. (2001), *Scarcerare la società*. Elèuthera, Milano.
- CANEPA M., MERLO S. (2006), *Manuale di diritto penitenziario*. Giuffrè, Milano.
- CATELANI G. (2001), *Il Codice Penitenziario*. Laurus Robuffo, Roma.
- CHANTRAINE G. (2004), *Par delà les murs*. Le Monde, Paris.
- CHRISTIE N. (1981), *Abolire le pene?*. Edizioni Gruppo Abele, Torino.
- DELLA CASA F., GIOSTRA G., GREVI V. (2006), *Ordinamento Penitenziario. Commento articolo per articolo*. Cedam, Padova.
- FERRAJOLI L. (2004), *Diritto e ragione*. Laterza, Roma-Bari.
- FILIPPI L., SPANGHER G. (2004), *Diritto penitenziario*. Giuffrè, Milano.
- FILIPPI L., SPANGHER G. (2003), *Manuale di esecuzione penitenziaria*. Giuffrè, Milano.
- FIorentin F., MARCHESELLI A. (2005), *L'Ordinamento Penitenziario*. Utet, Milano.
- GOFFMAN E. (1968), *Asylums. Le istituzioni totali: i meccanismi dell'esclusione e della violenza*. Einaudi, Torino.
- GOZZINI M. (1997), *La giustizia in galera?*. Editori Riuniti, Roma.
- GREVI V. (1981), *Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario*. Il Mulino, Bologna.
- REYNERI E. (2002), *Sociologia del mercato del lavoro*. Il Mulino, Bologna.
- RUMORE M. (2004), *Codice penitenziario*. Simone, Roma.
- ZAPPA G., MASSETTI C. (2007), *Il Codice Penitenziario e della Sorveglianza*. La Tribuna, Piacenza.

