

1118/2020

3430 / 2010
41 bis



TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI ROMA

Il tribunale riunito in camera di consiglio nelle persone di:

- | | |
|----------------------|------------------|
| - Angela SALVIO | presidente |
| - Leonardo CIRCELLI | giudice relatore |
| - Manuela DI STEFANO | esperta |
| - Nadia AJOUB | esperta |

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel procedimento nei confronti di ~~_____~~ nato a ~~_____~~
~~_____~~ detenuto al regime di cui all'art. 41-bis OP, presso la casa circondariale di
~~_____~~ difeso di fiducia dall'avv. L. Tardella, del foro di Roma;

Oggetto: reclamo ex artt. 35-bis, e 69, comma 6, lett. b), O.P.;

Sentite le parti in camera di consiglio,

Visti gli atti,

Rilevato che con ordinanza del 30.9.19 il magistrato di sorveglianza ha rigettato il reclamo proposto da ~~_____~~ avverso il diniego opposto dalla direzione del carcere all'acquisto di riviste per adulti reperibili sul mercato. Dopo avere ricondotto la richiesta del detenuto alla tutela del diritto alla sessualità, il giudice di prime cure ha disatteso il gravame non ravvisando un diritto ma un mero interesse alla visione delle immagini ritenuta non essenziale per l'equilibrio psico-fisico nella sfera sessuale della persona, condividendo, inoltre, quanto

esposto dall'AP in merito alla possibilità di veicolare, attraverso le riviste erotiche, messaggi ed annunci criptici provenienti dall'esterno;

che la difesa ha censurato la motivazione dell'ordinanza deducendo come il mancato inserimento del bene nell'elenco dei giornali e riviste allegato alla circolare DAP del 2 ottobre 2017 non sia preclusiva alla fornitura a cura e spese dell'interessato e lamentando, nel merito, la lesione del diritto alla salute del detenuto in relazione alla limitazione della possibilità di vivere appieno - ancorché in modo effimero - la propria sessualità all'infuori di restrizioni non giustificabili a cagione della sottoposizione al particolare detentivo differenziato;

che in merito alle suddette doglianze la direzione del carcere ha dedotto che: i giornali pornografici sono divenuti irreperibili in tutte le edicole della zona e l'avvento di *internet* ha reso le stesse introvabili; l'impresa di mantenimento non acquista tale tipo di riviste da oltre dieci anni perché i detenuti di altri circuiti non le richiedono; all'interno delle riviste sono contenuti annunci e messaggi privati attraverso i quali sarebbe possibile veicolare messaggi criptici e pregiudizievoli per l'ordine e la sicurezza pubblica.

Ritenuto che il reclamo è fondato e merita accoglimento, per i motivi che seguono; *che* la disciplina del regime detentivo di cui all'art. 41-bis, OP, si compendia, come è noto, in un catalogo di sospensioni delle ordinarie regole del trattamento penitenziario sotto gli specifici profili indicati dal comma 2-*quater*, lettere da a) a f) della disposizione normativa. Per costante giurisprudenza si tratta di *restrizioni tassative* non essendo configurabile una «*regolamentazione speciale dell'istituto che si sovrapponga a quella ordinaria*» con la conseguenza che, al di là di quanto previsto dalla normativa di rango primario, il trattamento applicabile ai detenuti portatori di pericolosità qualificata non è modulabile in via amministrativa (Cass. Pen. sez. I, n. 49729 del 2013); corollario di tale impostazione è che «*ulteriori limitazioni, al di là di quelle previste, non sono possibili salvo che derivino da una assoluta incompatibilità della norma ordinamentale di volta in volta considerata con i contenuti normativi tipici del regime differenziato*» (Cass. Pen. sez. I, n. 39537 del 2013);

che, come posto in luce dalla più recente dottrina e dalla giurisprudenza nazionale e sovranazionale, il criterio di proporzionalità – nelle accezioni di idoneità, necessarietà e adeguatezza del mezzo rispetto al fine – delimita il binario dei rapporti tra amministrazione penitenziaria e magistratura di sorveglianza in tema di tutela della dignità umana e dei valori costituzionali della persona sottoposta al regime detentivo speciale (per tutte, cfr. Corte EDU, 24 settembre 2015, Paolillo c. Italia; tra le tante, Cass. Pen. sez. I, n. 7791 del 2008). Di recente anche la Corte costituzionale, nella nota sentenza n. 186 del 2018, ha rimarcato che è «possibile sospendere solo l'applicazione di regole ed istituti dell'ordinamento penitenziario che risultino in concreto contrasto con le esigenze di ordine e sicurezza» e «non potersi disporre misure che, a causa del loro contenuto, a quelle concrete esigenze non siano riconducibili perché risulterebbero palesemente inidonee o incongrue rispetto alle finalità del provvedimento che assegna il detenuto al regime differenziato»: «mancando tale congruità infatti le misure in questione non risponderebbero più al fine per il quale la legge consente che esse siano adottate, ma acquisterebbero un significato diverso, divenendo ingiustificate deroghe all'ordinario regime carcerario, con una portata puramente afflittiva non riconducibile alla funzione attribuita dalla legge al provvedimento ministeriale (sentenza n. 351 del 1996)»;

che in tali coordinate applicative devono essere vagliate le censure mosse all'ordinanza impugnata;

che - come correttamente rilevato dal magistrato di sorveglianza - la pretesa del detenuto non è riconducibile alla tutela del diritto all'informazione non essendo la stessa correlata alla ricezione di materiale pornografico per corrispondenza: ne consegue che resta estraneo al thema decidendum del giudizio l'approfondimento delle restrizioni dettate dall'art. 18-ter, OP. Anche in base al diritto vivente (Corte cost. n. 122 del 2017 e, tra le altre, Cass. Pen. sez. I, n. 1774 del 2015) la ricezione dall'esterno di pubblicazioni (libri e riviste) esula dalle garanzie di cui all'art. 15, Cost., costituendo espressione del diritto di informarsi e di istruirsi ricadente nell'ambito della libertà di manifestazione del pensiero di cui all'art. 21, Cost.;

che, fatta tale premessa, la questione si iscrive nel complesso tema della tutela dell'affettività in carcere su cui è più volte tornata la Corte EDU nel riconoscere ai detenuti, con possibili limitazioni, il diritto al rispetto della propria vita privata e familiare sancito dall'art. 8 della Convenzione. Senza addentrarsi nel complesso dibattito culturale suscitato dall'argomento – di approccio peraltro limitato, nel caso in esame, per le pesanti restrizioni relazionali insite nel regime di cui all'art. 41-bis – va posto qui in luce come la richiesta di acquistare riviste per soli uomini rinvenga la propria motivazione nella possibilità di visionare fotografie erotiche al fine di migliorare la vita sessuale del detenuto sottoposto al regime differenziato per il quale l'orizzonte espressivo della sfera sessuale si riduce ad una dimensione effimera e sublimata;

che, come affermato dalla Corte costituzionale nella storica sentenza n. 26 del 1999 i diritti inviolabili «trovano nella posizione di coloro che sono sottoposti a una restrizione della libertà personale i limiti ad essa inerenti ma non sono affatto annullati da tale condizione» in quanto «la dignità della persona [...] è dalla Costituzione protetta attraverso il bagaglio degli inviolabili diritti dell'uomo che anche il detenuto porta con sé lungo tutto il corso dell'esecuzione penale;

che la sessualità è «uno degli essenziali modi di espressione della persona umana» e «il diritto di disporre liberamente è senza dubbio un diritto soggettivo assoluto, che va ricompreso tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione ed inquadrato tra i diritti inviolabili della persona umana che l'art. 2 Cost. impone di garantire» (Corte cost. sentenza n. 571 del 1987 e, da ultimo, sentenza n. 141 del 2019), per cui la pretesa azionata da ~~il detenuto~~ integra un diritto tutelabile ai sensi dell'art. 35-bis, lett. b), OP. Sulla tutela del diritto del detenuto di ricevere e trattenere stampati pornografici per l'esercizio sublimato del diritto alla sessualità si è, peraltro, già pronunciata la giurisprudenza di legittimità e di merito (Cass. pen. sez. I, n. 45410/2011 e, in termini, mag. sorv. L'Aquila, ord. 5.9.2018 e da ultimo, per un detenuto non sottoposto al art. 41-bis, mag. sorv. Verona, ord. 12.2.20);

che, nella cornice così delineata, il rifiuto opposto dalla direzione dell'Istituto è illegittimo perché non supera il *test di congruità e proporzionalità* tra limitazione all'esercizio del diritto del detenuto e finalità della restrizione non cogliendosi - in assenza di una previsione di legge - alcun nesso logico e teleologico tra il contenimento del diritto alla sessualità del detenuto da esercitarsi acquistando e trattenendo la stampa (pubblicazione o rivista) di genere e la finalità di tutela dell'ordine interno e della sicurezza esterna in base alla *ratio* dell'art. 41-bis, OP; *che* le opposte considerazioni della direzione del carcere non infirmano la conclusione condivisa dal collegio. Non è conferente, in particolare, quanto riferito in relazione agli impedimenti adottati dall'impresa di mantenimento in quanto non è oggetto di doglianza il mancato inserimento della pubblicazione nell'elenco dei beni che possono essere acquistati al c.d. sopravvitto: tale circostanza non integrerebbe, comunque, la lesione di un diritto soggettivo del detenuto non trattandosi di un bene di indispensabile utilizzo (Cass. Pen. sez. I, n. 45410 del 2011). Di contro, l'art. 19 della circolare DAP n. 3676 del 2 ottobre 2017 prevede la possibilità di acquistare o sottoscrivere abbonamenti per il tramite della direzione in base ad una procedura applicabile, con le garanzie di cui appresso, al caso in esame: la strada del reperimento della rivista all'esterno non pare impercorribile dopo l'avvento di *internet* che, anzi, costituisce un efficace strumento per effettuare qualunque acquisto *on line*;

che, ovviamente, l'ineludibile bilanciamento tra la tutela del diritto del detenuto e le inderogabili esigenze sottese al trattamento differenziato impone di sottoporre al visto di controllo qualunque pubblicazione acquistata all'esterno per evitare che possano essere veicolati testi diversi dalle immagini e/o idonei a trasmettere messaggi al detenuto;

che, per tutte le ragioni esposte, il reclamo proposto da merita di essere accolto,

p.t.m.

Letti gli artt. 35-bis, e 69, comma 6, lett. b), O.P., 666 e 678, cpp,

Sentite le conclusioni del PG,
In accoglimento del reclamo proposto da [redacted] come
sopra generalizzato,

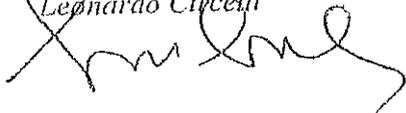
Dispone procedersi - a spese dell'interessato - a sottoscrivere un
abbonamento ad una rivista per adulti in libera vendita esterna che l'interessato
indicherà nel termine di 30 giorni dalla comunicazione del presente
provvedimento;

Ordina la sottoposizione a visto di controllo prima della consegna
all'interessato.

Manda la Cancelleria per le comunicazioni e gli adempimenti di rito.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 2 ottobre 2020.

Il giudice estensore
Leonardo Ciccellì



Il presidente
Angela Salvio



DEPOSITATO IN CANCELLERIA



Roma, 2/10/2020

Il Cancelliere

Sabrina Picchi