

TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI MILANO
UFFICIO DI SORVEGLIANZA

N. 998/2010 S 28

Il Magistrato di Sorveglianza,

letto il reclamo presentato ex art. 69 O.P. da G. V.

n. il

detenuto CR Opera in espiazione della pena, in regime di cui all'art. 41 bis O.P., dell'ergastolo di cui al provvedimento di cumulo Procura Generale di Napoli n. 1374/'04 res del 25.5.'07

che lamenta che durante l'esecuzione della sanzione della sanzione disciplinare dell' esclusione dalle attività in comune inflittagli per giorni dodici, esecutiva dal 12.1.2010, gli veniva disattivata la televisione presente nella camera detentiva e gli veniva vietato di accedere al sopravvitto;

che all'odierna udienza il P.M. e la difesa, citati ex art. 14 ter Op, hanno concluso come da verbale

OSSERVA

Dato atto, che come è noto, il controllo del Magistrato di Sorveglianza in tema di reclamo ex art. 69 O.P. avverso le sanzioni disciplinari e più in generale in tema di potere disciplinare esercitato dalla Direzione del carcere, è di natura essenzialmente formale, potendosi esercitare il solo esame di legittimità sul provvedimento adottato dall'Amministrazione Penitenziaria secondo i limiti di cui all'art. 69 O.P. .

Considerato inoltre che, anche in caso di eventuale accoglimento del reclamo, può essere dichiarata soltanto la illegittimità della sanzione inflitta, ma non può essere disposto l'annullamento dell'atto in questione dovendo trovare applicazione la norma di cui all'art. 5 L. 20.3.'1865 n. 2248 allegato E che consente soltanto la disapplicazione da parte del giudice ordinario degli atti amministrativi contrari alla legge, fermo restando il dovere dell'Amministrazione di conformarsi alle eventuali disposizioni impartite dall' A.G. "il cui carattere vincolante è intrinseco alle finalità di tutela che la norma stessa persegue" (Corte Costituzionale 266/'09).

Peraltro nel caso di specie, non viene contestata la regolarità formale del procedimento amministrativo, ma le modalità con cui il potere disciplinare dell'Amministrazione si è in concreto estrinsecato,

nell'applicare la sanzione e dunque delle "condizioni di esercizio" del potere disciplinare ex art. 69 c. 6 O.P.

Deve dunque valutarsi se la disattivazione del televisore e il divieto di acquisti al sopravvito, rappresentino o meno modalità legittime di applicazione della sanzione o invece integrino la fattispecie di vizio dell'atto amministrativo che viene nominata "eccesso di potere", in quanto imporrebbe un sacrificio eccessivo alle posizioni soggettive del detenuto non motivate da esigenze di ordine e sicurezza pubblica dell'Istituto e dell'ordinata esecuzione della pena.

Tale posizione soggettiva del detenuto appare tutelabile in questa sede, conformemente sia ai principi dell'ordinamento interno sia Costituzionale (art. 27 comma 3) che legislativo (L. 354/'75) che a quello europeo (Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, Trattato di Lisbona), che riconoscono nel detenuto un "soggetto debole" destinatario di norme di salvaguardia della sfera di facoltà personali, qualora le modalità di esecuzione della pena non siano conformi agli standard minimi che assicurino il rispetto della dignità della persona. Del resto, già la sentenza della Corte Costituzionale 26/'99, imponeva che venisse assicurata la tutela giurisdizionale sia ai diritti di rango costituzionale, che alle posizioni soggettive che trovano il loro fondamento in norme giuridiche di grado sottordinato.

Appare dunque opportuno, preliminarmente, inquadrare le caratteristiche stesse della sanzione disciplinare qui in esame.

Osservato, ancora che all'interno del corpo di norme che costituisce l'ordinamento penitenziario, oltre a quelle che regolano il trattamento, ve sono altre relative al cd "regime penitenziario" che stabiliscono le regole di condotta per detenuti e internati, il cui rispetto è presupposto per il mantenimento dell'ordine e della disciplina interna che, a sua volta, è funzionale all'attuazione delle finalità trattamentali tipiche della detenzione (art. 2 O.P.). In considerazione di tali finalità, l'isolamento di un detenuto dagli altri reclusi, non può e che essere considerato eccezionale, tanto che, all'interno del sistema normativo, viene compiutamente disciplinato dal legislatore sia in ordine ai presupposti applicativi, che sono di carattere tassativo, (art. 73 O.P.), sia in ordine alle modalità applicative dello stesso.

Tali principi hanno valore anche per il regime derogatorio delle ordinarie regole di trattamento di cui all'art. 41bis OP, in cui è inserito il reclamante, che, seppure funzionali ad evitare contatti con esponenti della medesima o di altre organizzazioni criminali, non potrebbe prevedere, come regola organizzativa ordinaria, l'isolamento continuo dei detenuti cui il regime stesso è applicato.

Inoltre appare opportuno specificare che le modalità organizzative, seppure eccezionali, dell'esecuzione della pena non sono sottratte all'applicazione dei principi di cui all'art. 36 OP che stabilisce: "Il regime disciplinare è attuato in modo da stimolare il senso di responsabilità e la capacità di autocontrollo".

Sul punto, la Direzione della C.R. di Milano Opera, ha chiarito che le modalità esecutive lamentate sarebbero previste da una circolare ministeriale che prevede la disattivazione del televisore a causa di esigenze di ordine e sicurezza nei confronti, soltanto, dei detenuti inseriti nel circuito di cui all'art. 41 bis O.P.

L'isolamento disciplinare è una sanzione disciplinare, può essere applicata dall'autorità amministrativa e differisce ontologicamente dall'isolamento conseguente alla condanna all'ergastolo, di cui all'art. 72 c.p., che è vera e propria sanzione penale e non una modalità di esecuzione della pena detentiva (Cass. Sez. I n. 718 del 28.2.'80 e Cass. Sez. I n. 7370 del 12.6.'87).

L'isolamento disciplinare è disciplinato dalla legge che ne stabilisce e ne disciplina le ipotesi in cui può essere applicato e il relativo procedimento amministrativo.

Trattasi del cd regime disciplinare , previsto dagli artt. 38-40 della L. 354/75 e 77-81 del reg. dpr 230/'00.

L'art. 33 della L. 354/'75 prevede tre ipotesi, considerate tassative, dell'isolamento cd continuo in quanto sia diurno che notturno: l'isolamento sanitario, quello giudiziario e quello disciplinare che si applica con la sanzione dell'esclusione dalle attività in comune.

L'isolamento disciplinare è la sanzione disciplinare più afflittiva prevista dal legislatore in quanto comporta l'isolamento continuo e dunque non può essere irrogata per le infrazioni meno gravi di cui all'art. 77 dpr 230/'00 sino al n. 8 , salvo i casi di recidiva infratrimestrale e specifica, non può essere applicato cautelativamente e non può avere durata superiore ai quindici giorni continuativi. In questo modo il legislatore ha inteso vincolare il giudizio di comparazione tra la gravità del comportamento e la punizione, per impedire eccessi.

Inoltre, l'isolamento disciplinare, per essere eseguito, deve essere preceduto da una decisione motivata dell' autorità amministrativa sostenuta da un parere conforme del sanitario in ordine alla sopportabilità in concreto della sanzione stessa.

Il regolamento di esecuzione stabilisce, inoltre all'art. 73 le modalità di applicazione della sanzione: esecuzione della sanzione: l'isolamento viene eseguito in una camera individuale ordinaria di cui all'art 6 O.P., deve essere garantito il diritto ai colloqui con il difensore, con il ministro di culto, la

permanenza all'aperto, anche se in solitudine, i rapporti epistolari, i colloqui visivi e telefonici con i familiari, il diritto di informarsi attraverso la lettura di libri e giornali in libera vendita all'esterno (art. 18 comma VI Op).

Trattasi, in queste ipotesi elencate, di diritti inviolabili come la libertà e segretezza della corrispondenza (art. 15 Cost), il mantenimento di rapporti familiari (art. 29, 30 e 31Cost), con il difensore (sentenza Corte Costituzionale n.212 del 9.8.'97), con il ministro di culto (art. 26 Cost). Inoltre la Raccomandazione R/2006/2 sulle Regole Penitenziarie Europee pone il divieto assoluto di sanzioni disciplinari collettive o consistenti in pene corporali o di segregazione in una cella buia e comunque il divieto assoluto di punizioni crudeli, inumane o degradanti; il medico deve visitare giornalmente l'isolato e, se del caso, rapportare il Direttore sull'opportunità di sospendere per motivi di sanità fisica o psichica, la sanzione.

L'isolamento può essere eseguito in camera diversa quando il comportamento del detenuto sia tale da costituire pregiudizio per l'ordine e la sicurezza. Tali locali, devono comunque presentare le caratteristiche stabilite dall'art. 6 Op cioè che siano in buono stato di conservazione e di pulizia, aerati, riscaldati, dotati di servizi igienici.

Per rafforzare l'eccezionalità della disciplina, il legislatore ha altresì stabilito il divieto per l'Amministrazione Penitenziaria, di utilizzare sezioni o reparti di isolamento per casi diversi da quelli previsti dalla legge (art. 73 comma VIII reg. es.). Principi anche richiamati dalla Circolare DAP n. 500422 del 2/5/2001 "Sezioni cd protette-Criteri di assegnazione dei detenuti."

Comunque, le sanzioni disciplinari devono essere "eseguite nel rispetto della personalità" ex art. 38 comma 4 Op che comunque si ispira al principio costituzionale di cui all'art. 27 comma 3 secondo cui le pene devono essere conformi ad umanità.

Dai principi generali sopra esposti emerge che la ratio della sanzione è quella di impedire la comunicazione con gli altri detenuti; infatti, non risultano abolite, durante il periodo di vigenza, altre attività, sia qualora queste sia inquadrabili come diritti fondamentali, sia qualora siano svolgibili in solitudine e non comportanti, per loro natura, la socialità.

Inoltre l'unico divieto specificamente previsto all'interno delle norme che regolano la sanzione, è quello che stabilisce il divieto di comunicazione con i compagni (art. 73 comma 3 dpr 230/'00) la cui inosservanza può essere sanzionata disciplinarmente.

Peraltro, la specifica motivazione del divieto, opposta dalla Direzione del carcere, è relativa alla salvaguardia del mantenimento dell'ordine e della sicurezza.

Tale modalità esecutiva , infatti, non ha riguardato solo il detenuto reclamante, ma tutti i detenuti cui è applicato il regime di 41 bis OP e non è stata prevista per gli altri detenuti non sottoposti al regime di rigore.

Deve peraltro osservarsi che il televisore rappresenta ormai corredo ordinario delle camere di detenzione comprese quelle ove sono allocati i detenuti in art. 41 bis OP ed è inoltre presente anche in quelle ove i detenuti ordinari eseguono la sanzione, trattandosi di attività che può essere svolta in solitudine.

Il richiamo alle esigenze di ordine e sicurezza, impone dunque di verificare se la disattivazione del televisore rientri nell' ambito dell'esercizio del potere-dovere del Direttore di cui all'art. 1 comma 3 Op laddove si prevede che : “negli istituti devono essere mantenuti l'ordine e la sicurezza. Non possono essere adottate restrizioni non giustificabili per le esigenze predette o, nei confronti degli imputati, non indispensabili ai fini giudiziari “.

Inoltre, secondo l'art. 2 comma 3 OP, eventuali sanzioni disciplinari che comportino restrizioni ulteriori dei diritti o delle facoltà dei detenuti o degli internati, possono essere disposte soltanto per ragioni di mantenimento dell'ordine o della disciplina; conseguentemente non potrebbero essere considerate legittime norme che prevedessero le restrizioni per finalità diverse, anche se di tipo rieducativo, rimanendo fermo il principio della libertà di autodeterminazione e di adesione volontaria e non obbligatoria al trattamento offerto.

Nel caso di specie, però, le esigenze di sicurezza cui fa riferimento il provvedimento, non sono state esplicitate né in relazione alla posizione del singolo detenuto , né in relazione ad esigenze più generali riguardanti l'Istituto, o alla totalità dei detenuti in regime di art. 41 bis OP, di talchè non è stato possibile in questa sede apprezzarle; inoltre, neppure vi è motivazione in ordine al rapporto tra le predette esigenze e l'oscuramento del televisore soltanto durante l'esecuzione della sanzione, apparendo illogico che tali necessità preventive vengano meno, se sussistenti, con l'esaurirsi della sanzione.

Il principio di personalità della responsabilità vige anche nella materia disciplinare come può evincersi dall'art. 77 comma 1 reg. es. e non possono essere applicate sanzioni collettive.

Pertanto l'applicazione per tutti i detenuti della medesima regola più afflittiva, potrebbe contrastare con i suddetti principi in quanto violato il principio della responsabilità individuale e il conseguente divieto di sanzioni collettive.

Deve anche essere richiamato, secondo questo giudice, il disposto dell'art. 14 quater O.P. comma 3 che individua i limiti alle restrizioni del regime di sorveglianza particolare, che comunque può comportare soltanto "le restrizioni strettamente necessarie per il mantenimento dell'ordine e della sicurezza".

La norma dispone che tali restrizioni, in ogni caso, " non possono riguardare l'igiene e le esigenze della salute; il vitto; il vestiario e il corredo; il possesso, l'acquisto e la ricezione di generi ed oggetti permessi dal regolamento interno, nei limiti in cui ciò non comporta pericolo per la sicurezza; la lettura di libri e periodici, le pratiche di culto; l'uso di apparecchi radio del tipo consentito; la permanenza all'aperto per almeno due ore al giorno salvo quanto disposto dall'art. 10, i colloqui con il difensore nonché quelli con il coniuge, il convivente, i figli, i genitori, i fratelli."

Sul punto, dunque, deve ritenersi non giustificata la modalità esecutiva reclamata e dunque inutilmente affittiva e pertanto sul punto il reclamo deve essere accolto.

Per quanto poi riguarda il divieto di acquisti al sopravitto, occorre evidenziare che l'art. 73 comma 5 dpr 230/'00 prevede che durante l'esecuzione della sanzione "sono assicurati il vitto ordinario e la normale disponibilità di acqua".

Il tenore letterale della disposizione appare dunque univoco disponendo la somministrazione del solo "vitto ordinario" e dunque non di quello ulteriore che può essere acquistato dal condannato.

L'interpretazione della norma fatta dalla Direzione appare dunque legittima e non merita censure. Pertanto sul punto il reclamo non deve essere accolto.

PQM

Visto l'art. 69 L. 26.7.'75 n. 354

ACCOGLIE

Il reclamo.

Milano, 14.12.'09

II MAGISTRATO DI SORVEGLIANZA