



IL TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI L'AQUILA

Così composto:

Dott.ssa Maria Rosaria Parruti
Dott.ssa Maria Merlino
Dott.ssa Pamela Casalena
Dott.ssa Germana Ajraldi

Presidente
Magistrato di sorveglianza
Esperto
Esperto

Ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Nel procedimento recante N. SIUS in epigrafe, chiamato all'udienza del 20.09.2022, nei confronti di **[REDACTED]** nato a **[REDACTED]**, attualmente detenuto presso la C.R. Sulmona in espiazione della pena dell'ergastolo;

Verificata la regolare instaurazione del contraddittorio;
Sentite le parti in camera di consiglio, a scioglimento della riserva assunta;

OSSERVA

1.- **[REDACTED]** ha presentato tempestivo reclamo avverso l'ordinanza n. 264/2022, emessa il 9.02.2022, con la quale il magistrato di sorveglianza ha respinto il reclamo con il quale il detenuto si era lamentato del rigetto, espresso dalla Direzione della Casa di Reclusione, della sua richiesta di effettuare le telefonate al proprio difensore senza limiti di orario nella durata, invocando una violazione del diritto di difesa.

Con nota dell'8.02.2022, la C.R. Sulmona aveva infatti riferito che, in applicazione di quanto disposto dall'art. 39 Reg. Es. L. ord. pen., è prevista la fruizione di telefonate con i difensori per una durata massima di dieci minuti, limitazione necessaria per consentire a tutti i detenuti di telefonare; con precisazione che i colloqui con i difensori sono possibili nelle giornate del lunedì e del giovedì in una fascia oraria compresa tra le ore 9,00 e le ore 20,00; aggiungendo che per ragioni organizzative e tecniche non è possibile usufruire dello strumento delle videocchiamate per via telematica, consentite soltanto durante l'emergenza sanitaria in sostituzione dei colloqui in presenza, oggi ripristinati. La nota aveva precisato, inoltre, che su specifica richiesta del detenuto in data 7.02.2022 il Direttore aveva autorizzato che questi eseguisse i due telefonate consecutive ai propri difensori in data 7.02.2022, in deroga alla disciplina normalmente prevista che consente una sola telefonata di dieci minuti.

2. – Il magistrato di sorveglianza ha motivato il rigetto richiamando giurisprudenza di legittimità (Cass., sez. I, n. 43154/20104; *Id.*, n. 40011/2013) secondo cui la disciplina di cui al Reg. Es. L. ord. pen. in tema di colloqui telefonici, per i quali sussiste un limite numerico settimanale e la sottoposizione alla valutazione del direttore dell'istituto di pena, si riferisce anche al difensore, atteso che il legislatore ha inteso limitare i colloqui telefonici per problemi di gestione tecnica degli impianti. Secondo questa impostazione, non può dirsi sussistente una violazione del diritto di difesa in quanto il detenuto può sempre mantenere contatti grafici – tramite corrispondenza epistolare – e visivi – cessata l'emergenza sanitaria, i colloqui in presenza con i difensori erano stati ripristinati secondo le consuete modalità – con i difensori, senza limite alcuno. Vieppiù, secondo l'impostazione accolta dal giudice di prime cure, non vi sarebbe, nel tessuto normativo dell'art. 39 Reg. Es. OP, alcuna corsia preferenziale per il difensore, che rientra nella categoria dei terzi con i quali il detenuto può essere autorizzato a colloquiare per telefono. Spetta, infatti, al direttore del carcere autorizzare eventualmente i detenuti a effettuare conversazioni telefoniche con gli avvocati oltre il limite quantitativo indicato dalla legge, sempre che il detenuto rappresenti, anche sommariamente, motivi di urgenza o di particolare rilevanza.

Quanto all'ulteriore profilo evidenziato dalla difesa, relativo all'assenza di analoga limitazione per il circuito 41 bis OP, secondo il magistrato di sorveglianza la circolare Dap 2.10.2017, se è vero che non introduce

limiti di durata, prevede comunque che sia l'amministrazione a gestire la richiesta stabilendo modalità esecutive-organizzative (in particolare stabilendo il giorno e l'ora della telefonata, come prescrive l'art. 16 co. 3 della circolare) e dunque si tratterebbe, ancora una volta, di un esempio di prevalenza di esigenze amministrative su quelle individuali del detenuto, senza eccessiva compressione del diritto di difesa.

3. – Parte reclamante evidenzia il portato di Corte cost., n. 143 del 2013 intervenuta a censurare la disposizione di cui all'art. 41 bis co. 2 quater lett. b) proprio nella parte in cui prevedeva limitazioni quantitative per i colloqui dei ristretti al circuito speciale con i propri difensori.

Insiste sul rilievo per cui la limitazione dei contatti tra detenuto sottoposto al circuito speciale non è funzionale alle esigenze di ordine e sicurezza, e incide eccessivamente sul diritto di difesa del ristretto che, com'è noto, comprende anche la difesa tecnica e dunque la facoltà, ad essa strumentale, di conferire con il difensore.

Il soggetto ristretto, si aggiunge, si trova in una posizione di assoluta vulnerabilità, visto il minore accesso ai contatti con l'esterno, sicché il suo diritto di difesa dovrebbe considerarsi suscettibile di particolare protezione.

La stessa Corte costituzionale, poi, aveva rilevato come il colloquio difensivo sia ontologicamente diverso dal normale colloquio con i familiari o con i terzi.

All'amministrazione penitenziaria spetterebbe, insomma, una mera attività organizzativa limitata all'individuazione degli orari, dei locali, dei modi di identificazione del difensore etc., ma non anche il potere di comprimere il diritto di difesa del detenuto tanto da imporgli un colloquio di brevissima durata, tale dovendosi considerare la comunicazione di soli dieci minuti.

Quanto, infine, all'argomento per cui tale compressione sarebbe comunque bilanciata dall'opportunità offerta, senza limitazione alcuna, di mantenere contatti epistolari, la difesa evidenzia il basso grado di scolarizzazione che affligge la popolazione detenuta, oltre che l'innegabile maggiore onerosità delle comunicazioni dovute ai tempi delle procedure di spedizione, mai immediate.

3. – Il reclamo merita accoglimento nei limiti di seguito espressi.

Deve anzitutto essere tracciato il quadro normativo di riferimento.

L'art. 24 Cost. riconosce l'inviolabilità del diritto di difesa in ogni stato e grado del procedimento, dunque anche nella fase esecutiva della pena.

La garanzia costituzionale del diritto di difesa comprende, oltre al contributo personale dello stesso indagato/imputato/condannato (c.d. autodifesa) anche la difesa tecnica, e dunque il diritto, ad essa strumentale, di conferire con il proprio difensore (si veda, in particolare, Corte cost., n. 216 del 1996). L'interessato deve poter definire e predisporre le strategie difensive con il proprio avvocato e, ancor prima, conoscere i propri diritti e le possibilità offerte dall'ordinamento per la propria tutela e per evitare o attenuare le conseguenze pregiudizievoli cui si è esposti (sent. n. 212/1997). Nella giurisprudenza convenzionale, poi, si afferma costantemente che il diritto dell'accusato a comunicare in modo riservato con il proprio difensore rientra tra i requisiti basilari del processo equo in una società democratica, alla luce dell'art. 6, par. 3, lett. c) CEDU (cfr., *ex multis*, C. Edu, 13 gennaio 2009, Rybacki c. Polonia; 9 ottobre 2008, Moiseyev c. Russia; 27 novembre 2007, Ascituo c. Italia; 27 novembre 2007, Zagaria c. Italia).

Sul piano delle fonti di rango ordinario, il codice di rito penale del 1988 ha sancito il diritto dell'imputato in stato di custodia cautelare a conferire con il difensore fin dall'inizio dell'esecuzione della misura, diritto il cui esercizio può essere dilazionato dal giudice, su richiesta del pm, solo per specifiche ed eccezionali ragioni di cautela ed entro strettissimi limiti temporali (art. 104 c.p.p.).

Nessuna disposizione del codice di rito si occupava, invece, del corrispondente diritto per i detenuti condannati in via definitiva.

In un primo tempo, la giurisprudenza ritenne che la disciplina dei colloqui con i difensori dovesse essere equiparata a quella dei colloqui con le "terze persone" diverse dai familiari, così rimanendo subordinata ad una autorizzazione del direttore del carcere, secondo una valutazione discrezionale dell'amministrazione.

La Corte costituzionale, nel censurare l'art. 18 Reg. Es. L. ord. pen. nella parte in cui non prevedeva il diritto del condannato a conferire con il difensore fin dall'inizio dell'esecuzione della pena (sent. 212/1997) ha rimarcato che l'inviolabilità del diritto di difesa implica che esso sia garantito nella sua effettività e che pertanto «non può essere compresso o condizionato dallo stato di detenzione, se non nei limiti eventualmente disposti dalla legge a tutela di altri interessi costituzionalmente garantiti» (in questo senso sono richiamati i limiti ex art. 104 co. 3 c.p.p.), facendo salva, tuttavia, «la disciplina delle modalità di esercizio del diritto, disposte in funzione delle altre esigenze connesse allo stato di detenzione medesimo».

modalità che, peraltro, non possono in alcun caso trasformare il diritto in una situazione rimessa all'apprezzamento dell'autorità amministrativa, e quindi soggetta ad una vera e propria autorizzazione discrezionale».

Queste importanti affermazioni sono state richiamate dalla pronuncia n. 146 del 2013, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato illegittimo, per violazione dell'art. 24 Cost., l'art. 41-bis, co. 2-*quater*, lett. b), ultimo periodo, della legge 26 luglio 1975, n. 354, come modificato dall'art. 2, co. 25, lett. f), numero 2), della legge 15 luglio 2009, n. 94, nella parte in cui pone limitazioni al diritto ai colloqui con i difensori nei confronti dei detenuti sottoposti alla sospensione delle regole di trattamento ai sensi del co. 2 del medesimo art. 41-bis, in particolare prevedendo che detti detenuti possono avere con i difensori, «fino a un massimo di tre volte alla settimana, una telefonata o un colloquio della stessa durata di quelli previsti con i familiari» (pari, rispettivamente, a dieci minuti e a un'ora). Secondo la Consulta, la norma censurata, introducendo limiti di durata e di frequenza dei colloqui visivi e telefonici con i propri difensori – limiti che operano prescindere non solo dalla natura e dalla complessità dei procedimenti giudiziari nei quali il detenuto è coinvolto e dal grado di urgenza degli interventi difensivi richiesti, ma anche dal loro numero e, quindi, dal numero dei legali patrocinanti con i quali il detenuto si debba consultare – determina una compressione del diritto ai colloqui in modo automatico e indefettibile all'applicazione del regime detentivo speciale. Ne le limitazioni in esame possono trovare giustificazione nel bilanciamento tra il diritto di difesa e interessi di pari rilevanza costituzionale quali la protezione dell'ordine pubblico e della sicurezza dei cittadini. Infatti – anche in conformità con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo secondo la quale la limitazione dei contatti confidenziali tra una persona detenuta e il suo avvocato può avvenire solo se assolutamente necessario – nelle operazioni di bilanciamento, non può esservi un decremento di tutela di un diritto fondamentale se ad esso non fa riscontro un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango, cosa che *prima facie* non è ravvisabile nel caso di specie.

In questo quadro deve essere letta la modifica, apportata dal D.lgs. 123/2018, all'art. 18 L. ord. pen., che al co.2 ora prevede che *«i detenuti e gli internati hanno diritto di conferire con il difensore, fermo quanto previsto dall'articolo 104 del codice di procedura penale, sin dall'inizio dell'esecuzione della misura o della pena. Hanno altresì diritto di avere colloqui e corrispondenza con i garanti dei diritti dei detenuti».*

Tracciato così il quadro costituzionale e legale di riferimento, non può ritenersi applicabile la disposizione del Regolamento di esecuzione all'ordinamento penitenziario nella parte in cui di fatto equipara i difensori alle “terze persone diverse dai familiari”: l'art. 39, Reg. Es. OP, al comma 2, prevede che i condannati possano essere autorizzati dal direttore dell'istituto di pena alla corrispondenza telefonica con i congiunti e con i conviventi; quando ricorrano ragionevoli e verificati motivi, possano essere autorizzati a conferire con persone diverse dai congiunti e dai conviventi una volta alla settimana ovvero una volta al mese se si tratta di condannati per reati ex art. 4 bis OP.

Il co. 6 della medesima disposizione limita, poi, a soli dieci minuti la durata della telefonata.

Ora, la formulazione dell'art. 39 L. ord. pen. è anteriore al nuovo art. 18 L. Ord.pen. , rispetto al quale deve considerarsi subvalente, nella gerarchia delle fonti, nonché in netto contrasto con le pronunce della Corte costituzionale sopra citate.

In conclusione, l'art. 18 L. ord. pen. deve ritenersi la base giuridica di un vero e proprio diritto al colloquio col difensore, che non può ritenersi equiparato a quello con persone diverse da terze persone (in questo senso, deve ritenersi superata la giurisprudenza citata dal magistrato di sorveglianza, che escludeva una “corsia preferenziale” del difensore rispetto agli altri soggetti ammessi al colloquio).

Il diritto al colloquio col difensore – sia esso visivo o telefonico – non può dunque ritenersi suscettibile di compressione quantitativa (né nel numero, né nella durata).

Tale diritto, inoltre, non può sottostare ad autorizzazione del Direttore, trattandosi di esplicitazione dell'inviolabile diritto alla difesa che non può soggiacere, nell' *an*, a valutazione discrezionale dell'amministrazione.

Nel suo concreto esercizio, tuttavia, esso potrà essere modulato – e non bilanciato – rispetto agli altri interessi in gioco e segnatamente alle esigenze tecnico-materiali e organizzative dell'istituto di pena. Difatti, la stessa Corte costituzionale ha riconosciuto che spetta pur sempre all'amministrazione penitenziaria individuare gli orari (non la durata), i locali, i modi di identificazione del difensore etc., senza alcun possibile sindacato in ordine all'effettiva necessità e ai motivi dei colloqui stessi (Corte cost., n. 146/2013, punto n. 4, ultimo paragrafo della motivazione in diritto). Sarà peraltro necessario dare priorità assoluta alle situazioni di maggiore urgenza connesse al rappresentato approssimarsi di una udienza ravvicinata o di altre esigenze che richiedano l'effettuazione del colloquio senza ritardo.

