GIUSTIZIA INSIEME

Giustizia e Pene

La Consulta conferma la legittimità costituzionale della normativa emergenziale in materia penitenziaria

di Stefano Tocci

15 dicembre 2020

La Consulta conferma la legittimità costituzionale della normativa emergenziale in materia penitenziaria (nota alla sentenza della Corte Cost. n. 245/20)
di Stefano Tocci

Sommario: 1. Premessa – 2. La disciplina censurata – 3. Le censure – 4. La risposta della Consulta – 5. Conclusioni.

1. Premessa

L'emergenza pandemica ha messo a dura prova l'intera dimensione esistenziale dei sistemi democratici ed un settore particolarmente sensibile, che ha risentito delle croniche difficoltà endemiche del nostro Paese, è stato quello carcerario.

Gli interventi governativi sul punto, in tutta obiettività, non potevano essere immediatamente risolutivi nella prospettiva di contemperare adeguatamente le esigenze di salute soggettiva e di sanità pubblica con la necessaria effettività della sanzione penale e della tutela di sicurezza sociale, e tanto meno potevano esserlo calandosi in una realtà perennemente in crisi per strutture, sovente turbata da interventi legislativi di carattere emotivo o sollecitati da difficoltà

gestionali necessitanti provvedimenti urgenti (ad es.: la criticità del “sovraffollamento carcerario”).

A fronte dell’imperversare dell’epidemia da CONVID 19, da cui certo le strutture penitenziarie non potevano rimanere immuni, il Legislatore è intervenuto per adeguare il sistema normativo ad una situazione del tutto nuova e suscettibile di continue, rapide modificazioni, emanando i decreti-legge nn. 28 e 29 del 2020, poi “confluiti” nella legge di conversione n. 70; tra le tante soluzioni adottate sono state anche introdotte disposizioni finalizzate ad incidere sulla disciplina del differimento della pena ed in particolare della detenzione domiciliare *ex* art. 47 *ter* comma 1 *ter* O.P. per rendere quanto più possibile approfondite le informazioni necessarie alla decisione, nonché costante e ravvicinata la verifica del persistere delle condizioni legittimanti il momentaneo beneficio.

La normativa emergenziale, infatti, ha introdotto rivalutazioni ravvicinate e stringenti dei provvedimenti applicativi della detenzione domiciliare “in surroga”, del differimento della pena e della sostituzione della custodia cautelare in carcere con gli arresti domiciliari. Tale disciplina è stata destinata a operare soltanto a fronte di decisioni specificamente assunte per motivi connessi all’emergenza sanitaria; inoltre, appare anche maggiormente circoscritta la platea dei soggetti coinvolti: il d.l. 29/2020 si riferisce a condannati, internati e imputati per delitti di cui agli artt. 270, 270-*bis* e 416-*bis* c.p. e 74, comma 1, d.P.R. n. 309 del 1990, o per un delitto commesso avvalendosi delle condizioni o al fine di agevolare l’associazione mafiosa, oppure commesso con finalità di terrorismo ai sensi dell’art. 270-*sexies* c.p., nonché, infine, ai sottoposti al regime previsto dall’art. 41-*bis* ord. penit.

2. La disciplina censurata

In particolare in caso di applicazione dei benefici *de quibus*, il magistrato di sorveglianza o il tribunale di sorveglianza che ha adottato il provvedimento, acquisito il parere del procuratore della Repubblica presso il tribunale del capoluogo del distretto ove è stata pronunciata la sentenza di condanna e del Procuratore nazionale antimafia per i soggetti già sottoposti al regime di cui all'art. 41-*bis*, valuta la permanenza dei motivi legati all'emergenza sanitaria entro il termine di 15 giorni dall'adozione del provvedimento e, successivamente, con cadenza mensile.

La valutazione è invece effettuata immediatamente nel caso in cui il DAP comunichi la disponibilità di istituti penitenziari, o di reparti di medicina protetta, adeguati alle condizioni di

salute del detenuto o dell'internato beneficiario della misura alternativa al carcere.

Prima di provvedere l'autorità giudiziaria sente l'autorità sanitaria regionale (Presidente della Giunta regionale) sulla situazione sanitaria locale e acquisisce dal DAP informazioni in merito all'eventuale disponibilità di strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta in cui il soggetto può riprendere la detenzione o l'internamento senza pregiudizio per le sue condizioni di salute.

L'autorità giudiziaria provvede valutando se permangono i motivi che hanno giustificato l'adozione del provvedimento di ammissione al beneficio e la disponibilità di altre strutture penitenziarie o di reparti di medicina protetta idonei ad evitare il pregiudizio per la salute del detenuto o dell'internato. Il provvedimento di revoca della detenzione domiciliare o del differimento della pena è immediatamente esecutivo.

3. Le censure

Tale disciplina è stato oggetto di censure di illegittimità costituzionale, sotto diversi profili, che possono così essere sintetizzate:

- le disposizioni in questione invaderebbero la sfera di competenza dell'autorità giudiziaria e violerebbero il principio di separazione dei poteri, tanto più in quanto applicabili retroattivamente ai provvedimenti già adottati a decorrere dal 23 febbraio 2020. L'imposizione, ad opera della disciplina censurata, di un obbligo di periodica rivalutazione della permanenza delle condizioni che giustificano la misura, prima della scadenza del termine fissato nel relativo provvedimento di concessione, restringerebbe indebitamente la sfera di competenza riservata alla giurisdizione, orientando per di più la decisione nel senso della revoca del provvedimento;

- la disciplina censurata risulterebbe incompatibile con l'art. 3 Cost., in relazione alla sua applicabilità soltanto a specifiche categorie di detenuti, sulla base di una presunzione di pericolosità correlata esclusivamente al titolo del reato e al regime detentivo

- la normativa in esame contrasterebbe con l'art. 24, secondo comma, Cost., in ragione della limitazione che soffrirebbe il diritto di difesa del condannato nel procedimento di rivalutazione imposto dalla norma, nel quale «*il contraddittorio viene completamente sacrificato in funzione di una decisione celere il più possibile*», e nella quale «*la partecipazione della difesa tecnica è limitata alla formulazione dell'istanza iniziale con allegazione di documentazione sanitaria di parte*», mentre non sarebbe stato previsto nel d.l. «*un diritto dell'interessato di prendere visione degli atti*

contenuti nel fascicolo della rivalutazione ed eventualmente controdedurre nel merito delle risultanze istruttorie». Sarebbe altresì violato l'art. 111, secondo comma, Cost., sotto il profilo della garanzia del contraddittorio in condizioni di parità tra la difesa e la parte pubblica;

- il provvedimento di revoca pronunciato in esito alla rivalutazione disciplinata dalla norma censurata è immediatamente esecutivo, con conseguente ripristino della carcerazione e dei rischi alla salute ad essa connessi, in relazione ai quali «la rivalutazione collegiale di eventuale ripristino della misura diversa dalla detenzione potrebbe giungere ormai tardivamente», prefigurando altresì lo scenario di un possibile «alternarsi di reingressi in carcere e ritorni sul territorio che [...] appaiono peculiarmente controindicati a fronte di persone affette da gravi condizioni di salute», ciò peraltro mediante un procedimento di rivalutazione, avanti il magistrato di sorveglianza, caratterizzato dall'assenza del coinvolgimento della difesa dell'interessato, posta in condizioni di squilibrio tra il proprio patrimonio conoscitivo e quello della parte pubblica.

4. La risposta della Consulta

La Corte costituzionale, rispondendo con una unica ed articolata sentenza alle perplessità di legittimità costituzionale formulate da più giudici di sorveglianza, ha chiarito l'infondatezza delle questioni semplicemente ripercorrendo i principi cardine della procedura di sorveglianza ed evidenziando come l'intervento legislativo in realtà non danneggia né le prerogative giurisdizionali della magistratura di sorveglianza né tanto meno l'interessato, sia sotto il profilo del diritto di difesa che di tutela della salute.

Quanto al profilo della denunciata "invasione di campo" la Consulta evidenzia che in realtà la disposizione legislativa non prevarica in alcun modo l'ambito decisionale del giudice, anche laddove agisce su provvedimenti già emessi, ma si limita ad imporre una rivalutazione del caso eventualmente più ravvicinata, senza che ciò menomi la sfera discrezionale dell'autorità giudiziaria, "*mirando unicamente ad arricchire il suo patrimonio conoscitivo sulla possibilità di opzioni alternative intramurarie o presso i reparti di medicina protetti in grado di tutelare egualmente la salute del condannato, oltre che sulla effettiva pericolosità dello stesso, in modo da consentire al giudice di mantenere sempre aggiornato il delicato bilanciamento sotteso alla misura in essere, alla luce di una situazione epidemiologica in continua evoluzione*".

Il diritto di difesa poi non può intendersi violato alla luce di procedimenti già esistenti nell'ordinamento, proprio in materia penitenziaria (procedimento di revoca ai sensi dell'art. 51 *ter* comma 2 OP) caratterizzati dal cd. "contraddittorio differito", in quanto cioè instaurato in epoca successiva all'esecuzione di un provvedimento immediatamente incidente sulla libertà del soggetto, adottato in via d'urgenza secondo i canoni delle misure cautelari esecutive, ai fini della sua conferma. In definitiva, evidenzia la Consulta, un simile assetto normativo "*non appare a questa Corte incompatibile con gli artt. 24, secondo comma, e 111, secondo comma, Cost., in considerazione del successivo recupero della pienezza delle garanzie difensive e del contraddittorio nel procedimento avanti al tribunale di sorveglianza; procedimento che, oggi, il legislatore – accogliendo un suggerimento emerso in dottrina – ha opportunamente previsto debba concludersi entro il termine perentorio di trenta giorni, nell'ipotesi in cui il magistrato di sorveglianza abbia disposto la revoca della detenzione domiciliare precedentemente concessa ai sensi dell'art. 47-ter, comma 1-quater, ordin. penit.*"

In alcun modo appare poi violato il diritto alla salute del condannato, atteso che la scansione temporale di verifica prevista dalla novella, "*non abbassa in alcun modo i doverosi standard di tutela della salute del detenuto, imposti dall'art. 32 Cost. e dal diritto internazionale dei diritti umani anche nei confronti di condannati ad elevata pericolosità sociale, compresi quelli sottoposti al regime penitenziario di cui all'art. 41-bis ordin. penit. (Corte europea dei diritti dell'uomo, sentenza 25 ottobre 2018, Provenzano contro Italia, paragrafi da 126 a 141 e da 147 a 158)*".

La sussistenza di una differenziazione di trattamento dei detenuti in relazione al tipo di reato consumato (in relazione all'art. 3 Cost.) non appare incoerente all'ordinamento, "*non potendo essere giudicata irragionevole la scelta del legislatore di imporre al giudice una frequente e penetrante rivalutazione delle condizioni che hanno giustificato la concessione della misura nei confronti di condannati per gravi reati, tutti connessi alla criminalità organizzata, e a fortiori per quelli giudicati di tanto elevata pericolosità da essere sottoposti al regime penitenziario di cui all'art. 41-bis ordin. penit.*". La giurisprudenza costituzionale, del resto, non ha mai ritenuto illegittima una differenziazione di regime a seconda della gravità dei reati (si pensi all'art. 4 *bis* OP) ma solo, di recente, l'applicazione di ostatività secondo criteri "automatici", problematica che non va evidentemente confusa con una scansione normativamente preordinata dei tempi di verifica dei presupposti della concessione *ratione salutis* di una misura alternativa.

5. Conclusioni

In sostanza l’attacco portato alla normativa emergenziale sotto il profilo della costituzionalità è risultato privo di concretezza ed efficacia, scontrandosi su un percorso argomentativo, articolato dalla Corte delle Leggi, assolutamente chiaro ed ineccepibile, peraltro fondato su rilievi interpretativi immediatamente attingibili dallo stesso ordinamento vigente. Per una volta l’emotività ha giocato un brutto scherzo non al Legislatore ma a chi, a torto o a ragione, non ne ha condiviso le scelte.