

criminali che continuerebbero a operare normalmente, perfino per le questioni di “straordinaria amministrazione”, così vanificando gli sforzi compiuti nella lotta alle mafie e le stesse finalità della pena.

Numerose vicende registrate negli ultimi anni hanno dimostrato come, in effetti, l’istituto si sia rivelato indispensabile. È stato grazie all’articolo 41-*bis* che, per fare solo un esempio, la commissione provinciale di cosa nostra non si è potuta ricostituire quando i “capi mandamento” della Sicilia occidentale, alla fine del 2008, necessitavano di rifondare la struttura di vertice che potesse consentire loro di tornare a realizzare, testualmente, “le cose gravi”. La necessaria autorizzazione del capo in carica, Totò Riina, proprio perché ristretto al “carcere duro”, tardava ad arrivare, sì da consentire all’autorità giudiziaria di intercettare le conseguenti agitazioni della consorterìa mafiosa e, dunque, di interrompere, con gli arresti, quel pericoloso disegno criminale che avrebbe riportato la Sicilia nei suoi anni più bui<sup>465</sup>.

È, pertanto, proprio nell’ottica della salvaguardia del “carcere duro” che si procederà alle riflessioni che seguono.

### **L’effettività del regime speciale dell’articolo 41-*bis* dell’ordinamento penitenziario**

È pacifico, come già accennato, che l’istituto previsto dall’articolo 41-*bis*, lungi dall’essere una pena accessoria, ha invece natura esclusivamente preventiva, volta cioè a impedire che taluni associati mafiosi continuino a interloquire con le organizzazioni criminali di appartenenza, nonostante lo stato di detenzione.

Tuttavia, se la funzione del regime in esame è quella, appunto, di impedire certe comunicazioni, nessuna norma può escludere in assoluto la possibilità che i detenuti dialoghino con l’esterno o tra di loro, perché, secondo i principi della Costituzione, i rapporti umani possono essere sì limitati ma non esclusi *tout court*. Infatti, è lo stesso articolo 41-*bis* a prevedere, seppur con stringenti vincoli, sia i colloqui con i familiari che la corrispondenza con terzi, occasioni queste in cui, anche attraverso un linguaggio criptico o segni convenzionali è, ovviamente, possibile il passaggio di ordini e di notizie. Anche la “socialità” tra detenuti, prevista dalla lettera f) del comma 2-*quater* non è altro che un momento di dialogo che, anzi, può trasformarsi in uno strumento per la trasmissione di messaggi all’esterno, che possono transitare grazie ai familiari di taluno degli interlocutori.

Pur nella consapevolezza che i contatti con le associazioni criminali sono inevitabili, il legislatore ha però previsto una serie di misure volte a limitarli e a ostacolarli così da ridurre drasticamente il rischio della prosecuzione di tali relazioni. È proprio questo, dunque, il cardine del regime detentivo speciale che, da un lato, ne rappresenta la *ratio* e, dall’altro, gli conferisce legittimità costituzionale.

La Commissione, pertanto, ha inteso accertare, innanzitutto, se, effettivamente, il regime detentivo speciale riesca a essere idoneo allo scopo che lo giustifica.

### **I rapporti tra detenuti appartenenti a diversi “gruppi di socialità”**

Tra i possibili canali di comunicazione, il legislatore ha attribuito una particolare importanza ai colloqui “interni”, cioè tra il detenuto al 41-*bis* e gli altri soggetti in stato detentivo.

L’esperienza investigativa maturata negli anni, infatti, aveva permesso di accertare che i compagni di carcerazione, magari quelli meno soggetti alle attenzioni delle forze dell’ordine, si prestavano per far veicolare all’esterno, attraverso la corrispondenza epistolare o i colloqui con i propri familiari, le informazioni del co-detenuto. Allo stesso modo, si era constatato che, proprio all’interno del carcere, si creavano alleanze criminali tra detenuti o, nel caso di appartenenze alla

<sup>465</sup> Cfr. operazione “Perseo”, procedimento penale n. 18038/08 RGNR DDA di Palermo.

medesima associazione, si continuavano a programmare i disegni delittuosi.

Per contenere questi rapporti, l'articolo 41-*bis*, pertanto, ha circoscritto gli incontri intramurari all'interno di "gruppi di socialità", escludendo, invece, ogni forma di contatto con qualsiasi altro recluso, sia in regime ordinario che in regime speciale. Pertanto, è stato previsto, al comma 2-*quater*<sup>466</sup>, come modificato dalla legge 15 luglio 2009, n. 94, che i detenuti al 41-*bis* siano "ristretti all'interno di istituti a loro esclusivamente dedicati, collocati preferibilmente in aree insulari, ovvero comunque all'interno di sezioni speciali e logisticamente separate dal resto dell'istituto" ed entro cui adottare accorgimenti volti, inoltre, a ostacolare le comunicazioni "tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità".

Tali disposizioni, dunque, imponevano, sin dalla loro entrata in vigore, la creazione *ex novo* di penitenziari "esclusivi", o, in ogni caso, di particolari "sezioni speciali" negli istituti preesistenti.

Come si desume dai lavori della Commissione parlamentare antimafia della XVI legislatura, dopo quasi un anno dalla legge del 2009, il dottor Macri, magistrato della Direzione nazionale antimafia e antiterrorismo, audito l'11 maggio 2010, evidenziava chiaramente l'inadeguatezza generale della gran parte delle strutture che meritavano di essere radicalmente riorganizzate: "c'è l'esigenza, prevista dalla legge, di creare delle strutture tali da impedire i collegamenti esterni; non basta prevedere che siano in numero di quattro nell'ora d'aria oppure disporre l'isolamento, se poi la cella di Tizio si trova di fronte alla cella di Caio e, quindi, possono comunicare a voce o da un piano all'altro". A sua volta, il dottor Ionta, allora capo del DAP, il successivo 25 maggio, rappresentava, però, che, in quel momento, era ancora in corso una mera riflessione "tra due possibili prospettive (...) concentrare i detenuti (...) in modo da dedicare intere strutture completamente a loro, oppure gestire, una situazione promiscua".

A quasi tre anni dalla legge, la situazione non appariva migliorata. Si leggeva, infatti, da una relazione, datata 21 febbraio 2012, dell'attuale direttore generale dei detenuti e del trattamento del DAP, dottor Roberto Calogero Piscitello, che gli istituti con detenuti sottoposti al regime dell'articolo 41-*bis*, erano 13 e che "si tratta di luoghi il più delle volte adattati alla nuova vocazione, che presentano aspetti strutturali non conformi alle necessità del regime speciale (quali, per esempio: mancanza di adeguata distanza tra celle o semisezioni; camere detentive disposte su entrambi i lati dei corridoi, affacci su cortili o altre zone comuni".

Durante l'inchiesta svolta da questa Commissione, sembrava, inizialmente, che il problema stesse per essere definitivamente risolto: l'allora Ministro della Giustizia, Annamaria Cancellieri, audita il 19 dicembre 2013, annunciava, infatti, con un certo ottimismo, che "ormai le carceri per il 41-*bis* sono tutti in Sardegna", e che già "moltissimi posti per il 41-*bis* nella regione Sardegna sono pronti per essere occupati. Serviranno un paio di mesi".

In realtà, gli accertamenti successivi, dimostravano non solo che si era ben lontani dal "paio di mesi" per completare gli istituti sardi, ma che questi ultimi, in ogni caso, non avrebbero risolto i problemi.

Il nuovo capo del DAP, il dottor Santi Consolo, infatti, in data 11 febbraio 2015, riferiva alla Commissione che i penitenziari di Cagliari Uta e di Sassari, destinati ai detenuti al regime di 41-*bis*, non erano stati ancora resi disponibili. Il primo, perché non si erano ultimati i lavori da parte del Ministero delle infrastrutture, il secondo perché il dipartimento dell'organizzazione della giustizia non aveva ancora attivato il sistema delle videoconferenze. Nel seguito dell'audizione, avvenuta il 19 febbraio 2015, il dottor Consolo aggiungeva che il carcere di Sassari poteva essere aperto entro l'aprile 2015 mentre quello di Cagliari entro la fine dell'anno 2015, segnalando anche lui che le strutture carcerarie disponibili consentono le comunicazioni tra detenuti non appartenenti al

<sup>466</sup> "I detenuti sottoposti al regime speciale di detenzione devono essere ristretti all'interno di istituti a loro esclusivamente dedicati, collocati preferibilmente in aree insulari, ovvero comunque all'interno di sezioni speciali e logisticamente separate dal resto dell'Istituto e custoditi da reparti specializzati della polizia penitenziaria.(..) Saranno inoltre adottate tutte le necessarie misure di sicurezza, anche attraverso accorgimenti di natura logistica sui locali di detenzione, volte a garantire che sia assicurata la assoluta impossibilità di comunicare tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità, scambiare oggetti e cuocere cibi."

medesimo gruppo di socialità.

Solo nel giugno del 2015 il carcere di Sassari veniva avviato mentre quello di Cagliari è ancora lontano dall'essere completato. Anzi, nel corso dei sopralluoghi programmati dalla Commissione presso alcune strutture penitenziarie deputate a ospitare i detenuti al "carcere duro", nel maggio 2017 si è potuto constatare che, mentre la struttura di Sassari, effettivamente, risulta essere un istituto "dedicato", collocato in area insulare, idoneo a ostacolare le comunicazioni interne "tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità" e, al contempo, ad assicurare un trattamento rispettoso della dignità umana, quella del capoluogo sardo, sebbene progettata allo stesso modo, si presenta pressoché abbandonata e in via di deterioramento ancor prima della sua definizione. Significativo lo sfogo al riguardo, in data 26 ottobre 2017, del capo del DAP che consegnava alla Commissione una serie di note tramite le quali aveva più volte sollecitato l'apertura di Cagliari Uta.

Deve però evidenziarsi che il penitenziario di Sassari può ospitare circa 90 detenuti in regime speciale e che lo stesso vale per quello di Cagliari qualora sarà completato, per un totale, quindi, di circa 180 posti idonei ad attuare l'articolo 41-*bis*. Tuttavia, i soggetti sottoposti al "carcere duro", si attestano, ormai costantemente dai primi anni del 2000, a quasi 730, con la conseguenza che, attualmente, circa 640 detenuti – e con l'eventuale apertura dell'istituto di Cagliari, circa 550 – sono ospitati in strutture penitenziarie variegata non rispondenti, taluna più o meno delle altre, ai requisiti di legge.

In sostanza, trascorsi circa nove anni dall'entrata in vigore di una delle disposizioni che costituiscono il perno del regime detentivo speciale, si rimane ben lontani dalla sua attuazione. Grave appare la catena dei ritardi non solo per completare le costruzioni in corso ma anche per l'adeguamento delle vecchie strutture consentendo di fatto, come più volte spiegato alla Commissione, che le esigenze di ordine e sicurezza pubblica non si realizzino efficacemente per un gran numero di detenuti pur sottoposti al trattamento restrittivo.

In tale contesto, la recente circolare del DAP del 2 ottobre 2017 relativa alla "organizzazione del circuito detentivo speciale previsto dall'articolo 41-*bis*" (doc. 1554), si è proposta, tra l'altro, di standardizzare alcune prassi al precipuo fine di assicurare uniformità al trattamento carcerario speciale in tutti gli istituti penitenziari. In particolare, all'articolo 3 si prescrive ai direttori dei penitenziari che "dovrà essere assicurata l'impossibilità di comunicare e di scambiare oggetti tra tutti i detenuti/internati anche appartenenti allo stesso gruppo di socialità".

Tale disposizione, però, ha suscitato nella Commissione talune perplessità. Se l'uniformità di trattamento non è stata finora possibile a causa di carenze strutturali e non di condotte inadeguate del personale del DAP, ci si è chiesti come i direttori delle carceri possano oggi realizzarla per i circa 640 detenuti allocati in istituti inadeguati.

Nel corso dell'audizione del dottor Consolo e del dottor Piscitello del 26 ottobre 2017, la presidente della Commissione, pertanto, ha segnalato che, pur apprezzando le ragioni della circolare, di fatto si rischia, da un lato, che essa possa superare le carenze strutturali solamente nel senso di adeguarsi alle carenze strutturali imponendo un'uniformità che per quelle stesse carenze non è possibile raggiungere e scaricando la responsabilità sui direttori e sul personale, anch'esso insufficiente.

Ciò non toglie che tali disposizioni, come spiegato dal capo del DAP, rispondano alla rilevante esigenza di "evitare abusi e a garantire l'ordine e la disciplina doverose nell'ambito del 41-*bis*" e che vanno applicate con "buonsenso: se un abuso avviene in una struttura modello con personale adeguato, è evidente che sarà valutata diversamente rispetto allo stesso abuso in una struttura in cui magari i passeggi sono contigui e il personale momentaneamente è stato carente"<sup>467</sup>.

Rimane però il fatto, al di là dell'impegno di tanti, che un istituto di fondamentale importanza continua a gestirsi attraverso una "coperta troppo corta".

<sup>467</sup> Cfr. seduta del 26 ottobre 2017, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Santi Consolo, resoconto stenografico n. 229.

## I “gruppi di socialità”

Sempre in tema di colloqui interni, l'articolo 41-*bis* prevede, alla lettera f) del comma 2-*quater*, che i detenuti possono avere contatti intramurari solo con altri reclusi sottoposti al medesimo regime speciale, ma ciò solo all'interno di gruppi non superiori a quattro persone, vietando, per il resto, ogni altra comunicazione tra appartenenti a “socialità” diverse.

Il legislatore, tuttavia, non ha stabilito in base a quali criteri formare tali gruppi e ciò, probabilmente, per consentire di modulare ogni scelta al peculiare caso concreto e alla tipologia di popolazione di detenuti in un determinato momento storico.

Rimane però complicato, come sottolineato in diverse audizioni, formare i gruppi di socialità. Ed invero, per esempio, se vengono composti da soggetti appartenenti alla stessa area criminale, si corre il rischio del rafforzamento e della ricomposizione dell'associazione mafiosa di appartenenza; se, al contrario, si formano tra appartenenti a diverse aree criminali, si corre il diverso rischio della creazione di alleanze tra più associazioni.

Proprio per le difficoltà insite in tali scelte, è invalsa la prassi del “dialogo costruttivo” tra il DAP e la Direzione nazionale antimafia la quale ultima conosce il quadro giudiziario e può stabilire se una persona può, o non, avere momenti di socialità con un'altra persona. Prassi, questa, durata nel tempo e tuttora attuale, come ribadito dal dottor Consolo nella sua audizione del febbraio 2015.

Inoltre, nel compiere tali scelte, come affermato dal direttore generale dei detenuti e del trattamento del DAP, Calogero Roberto Piscitello, “vengono adottate regole che fanno riferimento alla necessità (...) di evitare commistioni inopportune. Le commistioni sono inopportune se i gruppi di detenuti assoggettati al 41-*bis* appartengono alla stessa organizzazione, a organizzazioni contrapposte, a organizzazioni per cui dalle sentenze di cui disponiamo emergano ragioni di inopportunità, appunto, che stiano insieme. Questo è il principio generale”<sup>468</sup>.

È però evidente che qualunque precauzione non può eliminare, a monte, il pericolo concreto dell'instaurarsi di relazioni che possono rilevarsi di estrema pericolosità, così come del resto accaduto proprio con riguardo a detenuti di elevatissimo spessore criminale, quali Totò Riina e Giuseppe Graviano. È noto, infatti, che costoro, nel corso dei momenti di socialità, sebbene intrattenuti con soggetti, non solo estranei a cosa nostra ma di secondo piano nell'universo criminale, hanno finito per trattare con costoro, in violazione delle regole mafiose, questioni di assoluto rilievo per la mafia siciliana e per rivelare le loro intenzioni.

Non spetta, in questo momento, alla Commissione parlamentare antimafia la valutazione della veridicità delle confidenze e della eventuale consapevolezza, da parte degli interlocutori, di essere intercettati, trattandosi di argomenti oggetto di delicati processi in corso. Si deve, però, evidenziare, per i fini della presente Relazione, che, in ogni caso, quelle conversazioni appaiono particolarmente pericolose. Infatti, per il caso in cui i due detenuti non ritenessero di essere intercettati, non si può escludere che quelle confidenze, specie perché inusuali, fossero destinate alla veicolazione all'esterno delle volontà dei capimafia tramite il co-detenuto. Ad esempio, gli stessi magistrati palermitani evidenziavano<sup>469</sup> che il compagno di Riina, Alberto Lorusso, era un *criptografo* il quale, in più occasioni, era riuscito a trasmettere messaggi in codice all'esterno (e, in effetti, gli avevano poi sequestrato un foglio la cui decifrazione consentiva di evidenziare frasi inerenti alla mafia siciliana). Nel caso in cui, invece, fossero consapevoli di essere registrati, deve invece ipotizzarsi l'uso strumentale della socialità per trasmettere all'esterno messaggi, proprio tramite la diffusione della stessa intercettazione, all'intera cosa nostra.

Proprio per questo, appare temibile l'indiscriminata diffusione mediatica di tal genere di intercettazioni che finisce per diffondere a un numero indeterminato di soggetti, e tramite la voce del diretto interessato, il pensiero, la minaccia, il ricatto e gli ordini di morte dei capimafia,

<sup>468</sup> Cfr. seduta del 26 ottobre 2017, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Santi Consolo, resoconto stenografico n. 229.

<sup>469</sup> Cfr. missione del 3 marzo 2014, audizione della direzione distrettuale antimafia di Palermo.

azzerando, sostanzialmente, tutte le precauzioni adottate per impedire quotidianamente, attraverso le prescrizioni dell'articolo 41-*bis*, tali forme di dialogo.

Al di là della correttezza delle singole scelte nella formazione dei gruppi, deve pertanto rilevarsi che è impossibile prevedere in che modo il detenuto utilizzerà i colloqui con gli altri e che ciò non necessariamente dipende dall'identità o dalla qualità del co-detenuto. Si tratta, all'evidenza, di fenomeni incontrollabili mentre, d'altro canto, è impossibile immaginare una norma che vieti, *sine die*, qualunque comunicazione intramuraria.

In tale situazione così complessa è intervenuta la citata circolare del DAP che, all'articolo 3.1<sup>470</sup>, ha disciplinato la formazione dei gruppi di socialità rimettendola al direttore dell'istituto carcerario. In particolare, quest'ultimo, dopo avere acquisito la conoscenza dei detenuti attraverso l'esame della documentazione di accompagnamento di costoro, deve individuare i compagni di socialità in modo da ottenere “la limitazione degli incontri tra i vertici delle medesime famiglie, di gruppi alleati e di gruppi o clan contrapposti”.

La disposizione, almeno dal suo dato testuale, sembrerebbe abbia “abrogato” la prassi della consultazione della DNA; che la scelta vada compiuta attraverso un mero esame documentale e non tramite le informazioni provenienti dall'autorità giudiziaria e convogliate dalla Direzione nazionale; che il direttore del penitenziario assuma su di sé, senza avere strumenti congrui, il rischio dell'adeguatezza della decisione nonché quello, all'esterno, di una maggiore sovraesposizione.

Il dottor Piscitello, nell'audizione del 26 ottobre 2017, chiariva che, al di là di quanto espressamente scritto nella circolare, nella pratica quotidiana, la formazione dei gruppi di socialità per la prima applicazione del regime speciale, avviene, come sempre, a livello centrale, attraverso le interlocuzioni tra la direzione dei detenuti e del trattamento del DAP e la Direzione nazionale antimafia. In occasione dei successivi trasferimenti del detenuto presso altri penitenziari, la scelta dei compagni della socialità va effettuata, per i casi di soggetti particolarmente pericolosi, sempre con la predetta modalità<sup>471</sup>, mentre per tutti gli altri casi è rimessa al direttore del carcere secondo quanto previsto dal citato articolo 3<sup>472</sup>. Tale ultima decisione giunge a conoscenza, tramite il sistema informatico, del direttore dei detenuti e del trattamento che, se lo ritiene, può intervenire per fare apportare le opportune modifiche.

Nell'ottica della collaborazione, il DAP, comunque, si impegnava, su sollecitazione della Commissione, a esplicitare meglio tali passaggi che altrimenti sarebbero rimasti oscuri e non necessariamente sarebbero stati percepiti dai futuri successori nei vertici della direzione dei detenuti e del trattamento.

---

<sup>470</sup> “articolo 3.1 (formazione dei gruppi di socialità). Nella determinazione dei gruppi di socialità il direttore dovrà, avvalendosi del personale dedicato alla custodia: 1. prevedere la limitazione degli incontri tra i vertici delle medesime famiglie, di gruppi alleati e di gruppi o clan contrapposti; 2. analizzare attentamente il provvedimento di assegnazione del detenuto/internato, in maniera tale da individuare nell'immediatezza la regione di provenienza, il clan di appartenenza e la relativa zona in cui opera la consorteria; 3. esaminare il fascicolo del detenuto/internato e verificare se presso altri istituti, lo stesso abbia avuto problemi di incolumità con altri detenuti/internati, al fine di individuare se all'interno della sezione vi siano soggetti dello stesso clan o di clan vicini che abbiano avuto motivi di incompatibilità con il detenuto/internato da inserire nel gruppo; 4. verificare dal fascicolo se il soggetto ha manifestato in precedenza problematiche che richiedano l'applicazione di particolari misure custodiali in ordine alla sicurezza attiva o passiva. In tali casi infatti dovrà essere valutato ed effettuato l'inserimento in un gruppo di socialità composto da soggetti che vanno ad equilibrare le caratteristiche del detenuto/internato da inserire; (...)”

<sup>471</sup> “Calogero Roberto Piscitello, *direttore generale dei detenuti e del trattamento*. Nessun gruppo di socialità che riguardi detenuti che sono capi promotori delle associazioni mafiose, che hanno commesso reati particolarmente gravi, che sono noti all'opinione pubblica, viene formato autonomamente dal direttore, ma direttamente dal mio ufficio con la collaborazione preventiva della procura nazionale antimafia. (...) Questa materia non è normata, nella circolare non vi è alcun riferimento ulteriore” (seduta del 26 ottobre 2017, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Santi Consolo, resoconto stenografico n. 229).

<sup>472</sup> “Calogero Roberto Piscitello, *direttore generale dei detenuti e del trattamento*. (...) Per gli altri soggetti, i gruppi di socialità vengono formati dai direttori sulla base delle indicazioni a cui ho appena fatto riferimento” (seduta del 26 ottobre 2017, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Santi Consolo, resoconto stenografico n. 229).

Si ritiene tuttavia che, a prescindere dalla condivisibilità di tali meccanismi, spesso rimessi a consuetudini talvolta nemmeno scritte, occorrerebbe un intervento legislativo, non per prevedere criteri astratti, e talvolta controproducenti, per la formazione dei gruppi di socialità, ma per attribuire alla DNA un ruolo obbligatorio e più incisivo in tutte le relative procedure. Essa, infatti, è l'unica che dispone di tutte le possibili informazioni sui soggetti coinvolti e che può indirizzare scelte consapevoli, mentre, allo stato, è spesso chiamata, peraltro in virtù della mera prassi del “dialogo costruttivo”, a esprimere valutazioni – talora, all'interno di una ristretta rosa di nominativi di detenuti da affiancare – o, addirittura, non è nemmeno coinvolta per i casi ritenuti di minore pericolosità rimessi ai direttori degli istituti. Dovrebbe invece ritenersi *a priori* che tutti i soggetti nel circuito del 41-*bis*, almeno stando alla lettera della norma, possano mantenere collegamenti con le associazioni mafiose adducendo “gravi motivi di ordine e di sicurezza pubblica”.

### I colloqui con l'esterno

I colloqui del detenuto, telefonici o visivi, con gli aventi diritto, da sempre strumento di comunicazione con l'esterno per il tramite di interlocutori compiacenti, sono stati oggetto di precise limitazioni. L'articolo 41-*bis*, comma 2-*quater*, infatti, prevede che si possa usufruire di un solo colloquio al mese; esso va svolto “in locali attrezzati in modo da impedire il passaggio di oggetti” (si tratta, sostanzialmente, di sale con un vetro divisorio che separa gli ospiti dal detenuto); può intercorrere con familiari e conviventi e solo eccezionalmente con i terzi; va sottoposto a videoregistrazione e, previa autorizzazione motivata dell'autorità giudiziaria, anche a controllo auditivo e relativa registrazione.

Si tratta, all'evidenza, di un sistema particolarmente rigido che, però, ovviamente, non può impedire *tout court* il passaggio di messaggi posto che anche un mero gesto può avere contenuti allusivi e, sebbene video e audio registrato, ha già comunque prodotto il suo effetto comunicativo. Basti ricordare, per esempio, che Gaetano Riina, in una intercettazione (svolta nell'ambito del procedimento penale n. 9778/2010 NR DDA Palermo), rilevava che riusciva a comunicare con il fratello Totò anche solo con gli occhi, oppure la donna di mafia Mariangela Di Trapani, la quale riusciva a dialogare con il coniuge e gli altri parenti detenuti sino a gestire, in loro vece, l'associazione mafiosa, attraverso un linguaggio convenzionale che, benché intercettato, non era di immediata decodificazione.

A tale sistema, capace di controllare le comunicazioni ma, naturalmente, incapace di evitare in termini assoluti lo scambio di messaggi di natura mafiosa, si sono affiancate, nel tempo, interpretazioni e prassi, che indeboliscono ulteriormente la possibilità di prevenire e impedire certe interlocuzioni.

In particolare, si consideri, ma come mero esempio, la questione dei colloqui con i minorenni che ha suscitato un recente clamore mediatico in quanto la citata circolare del DAP del 2 ottobre 2017 consente che “il detenuto/internato potrà chiedere che i colloqui con i figli e con i nipoti in linea retta minori di anni 12, avvengano senza vetro divisorio per tutta la durata, assicurando la presenza del minore nello spazio riservato al detenuto e la contestuale presenza degli altri familiari dall'altra parte del vetro”.

In realtà, tale disposizione, trattata come una novità, non è altro che l'evoluzione di un percorso già intrapreso negli anni dallo stesso DAP sulla spinta giurisprudenziale alla concreta attuazione del diritto all'affettività familiare e all'armonizzazione dell'articolo 41-*bis* con una serie di altre norme del sistema penitenziario<sup>473</sup>, che rendono evidente come il legislatore, attraverso i colloqui visivi, abbia inteso garantire la continuità dei rapporti tra il detenuto e i componenti della sua famiglia anche al fine di promuovere il reinserimento sociale della persona.

Per tale ragione, già con la circolare del DAP del 9 ottobre 2003 n. 3592/6042, si concedeva che i colloqui del detenuto in regime di 41-*bis* intercorsi con i figli minori di anni 12 potessero

<sup>473</sup> Cfr. articoli 15 e 28 dell'ordinamento penitenziario; articoli 37, 61 e 73 del decreto del Presidente della Repubblica n. 230 del 2000.

avvenire, per soli dieci minuti, senza vetro divisorio; ma, nel caso di presenza di altri parenti, costoro erano tenuti ad allontanarsi fuoriuscendo dalla sala. Più tardi, con successiva nota 0101-91-2012, il medesimo dipartimento estendeva tale possibilità anche ai colloqui con i nipoti in linea retta minori di anni 12.

Nonostante questi segnali di apertura, le predette circolari furono più volte oggetto di censura da parte della magistratura di sorveglianza – sostenuta, spesso, dalla Corte di cassazione – che, in difesa dei diritti del detenuto e dei minori, riteneva ingiustificato l’allontanamento degli altri familiari dalla sala, venendo in questo modo a incidere negativamente sia sul concetto di unità della famiglia, sia sulla psiche dei bambini che, distaccati dalla madre, rimanevano da soli proprio con il familiare percepito come un estraneo.

Pertanto, nell’aprile 2014, veniva precisato dal DAP che i minori potevano effettuare i dieci minuti di colloquio senza il vetro divisorio alla contestuale presenza degli altri familiari nell’altra parte della sala.

A ciò si è aggiunto che più fonti autorevoli, come si accennava, avanzavano istanze di miglioramento dei rapporti tra detenuti sottoposti al regime speciale e i parenti minori, stigmatizzando come aberrante la limitazione del suddetto colloquio a soli dieci minuti. In occasione degli “Stati generali dell’esecuzione penale” organizzati nel 2016 dal Ministero della giustizia, per esempio, veniva espressamente segnalato (tavolo 2) che “anche le modalità di svolgimento del colloquio (...) appaiono inutilmente vessatorie quando non prevedono, a livello normativo, la possibilità per il minore, almeno di 12 anni, di trascorrere tutto il tempo del colloquio non separato dal congiunto detenuto dal vetro divisorio, pur permanendo gli altri familiari al di là del vetro. La necessità che il colloquio con il minore si svolga in presenza degli altri familiari disponibili sembra rispondere pienamente a quanto insegnato anche dalla Corte costituzionale circa il valore insostituibile dei rapporti con entrambi i genitori nella loro reciproca integrazione e dunque nella loro compresenza”. A sua volta, la Commissione straordinaria per la tutela e la promozione dei diritti umani del Senato, nel suo *Rapporto sul regime detentivo speciale – indagine conoscitiva sul 41-bis* dell’aprile 2016, raccomandava, tra l’altro, “di verificare la possibilità di dedicare alle visite con i minori di 12 anni un intervallo di tempo al di fuori dei 60 minuti totali riservati al colloquio con i familiari”.

In tale contesto e in continuità con il percorso intrapreso, il DAP, nella sua ultima circolare non ha fatto altro che aumentare i 10 minuti di rapporto diretto con il minore in 60 minuti e ha chiarito definitivamente che gli altri familiari possono permanere nell’altra parte della sala per tutta la durata del colloquio.

Pur apprezzando le ragioni di fondo che, da tempo, spingono a favorire i contatti dei detenuti al regime speciale con i parenti, tuttavia è proprio questo percorso “evolutivo” in sé che desta preoccupazione. Non si tratta, infatti, di chiedersi se i 10 minuti possano diventare 60 o se i 60 possano anche essere raddoppiati, o se gli altri familiari possano o meno rimanere presenti al di là del muro divisorio. Occorre, invece, domandarsi se si possano apportare, un passo per volta, pur piccole modifiche non tanto alle condizioni di vita del detenuto che, indubbiamente, vanno migliorate, ma, alla prevenzione che, pur essendo la ragione del regime speciale, ne esce snaturata. In questo modo, del resto, si dà luogo a un sistema schizofrenico che finisce per non tutelare nessuna delle opposte esigenze.

Se si considera, per esempio, l’aspetto della salvaguardia dei legami affettivi del detenuto e del minore, si potrebbe correttamente obiettare che è discriminatorio non consentire tali rapporti anche con altri infra-dodicenni – fratello, cugino, figlio del coniuge – che il recluso, per esempio, aveva cresciuto come fossero suoi figli. Così come si potrebbe legittimamente sostenere che questo diritto alla affettività ravvicinata con le “fasce deboli” deve includere il tredicenne problematico, l’anziano genitore, la consorte affetta da serie patologie e così via. Di converso, il diritto del detenuto di mantenere rapporti affettivi con i figli e nipoti minorenni non è contemperato con il più rilevante diritto del minore alla sua fanciullezza. È evidente e più che prevedibile, infatti, che un tale sistema finirà per sottoporre un minore a perquisizioni. Non è per nulla remoto il caso del

passaggio di oggetti tra il bambino e il detenuto, passaggio che, per quanto addirittura innocuo<sup>474</sup>, richiede comunque una verifica da parte della polizia penitenziaria.

Se si considera, invece, il versante opposto della prevenzione, si potrebbe contestare che non si comprende in base a quali presunzioni o studi scientifici si sia ritenuto che un infra-dodicenne non sia pericoloso o lo sia meno di un dodicenne o di un adulto. Allo stesso modo si può evidenziare che le precauzioni adottate – l'eventuale perquisizione corporale del detenuto prima e dopo il colloquio – sono irrisorie, sia perché la storia ci insegna che le notizie e i “pizzini” sono comunque passati strumentalizzando i minori<sup>475</sup> sia perché il controllo fisico del detenuto non rimedia a eventuali “paroline all'orecchio” o a segni convenzionali trasferibili con una stretta di mano. Vero è che ci sono controlli visivi del personale, ma spesso possono rivelarsi inutili a fronte dei gesti repentini e, comunque, una volta che il messaggio sia stato trasmesso.

Ciò che si vuole evidenziare, allora, è che, se il profondo significato della norma sta nel fatto di impedire le comunicazioni con l'esterno, non è allora su questo versante che si deve intervenire per l'umanizzazione della pena ma su quegli altri spazi in cui è possibile e doveroso il miglioramento della condizioni detentive. Del resto, se attraverso i colloqui diventa possibile “comunicare”, tutte le altre restrizioni alla libertà di quei detenuti si rivelerebbero, stavolta sì, soltanto inutilmente vessatorie.

### **Gli altri modi di comunicazione con l'esterno**

Spesso si rilevano, anche nelle relazioni annuali della DNA, casi di detenuti sottoposti al 41-*bis* che continuano a dirigere l'associazione mafiosa attraverso occulti canali di scambio di messaggi da individuare, talvolta, al di fuori dei colloqui interni/esterni e dei rapporti epistolari.

Già nella citata relazione al Parlamento, approvata dalla Commissione Antimafia l'8 marzo 2005, si affrontava la questione<sup>476</sup> e si concludeva per la necessità di un ulteriore impegno della Commissione per “un'analisi approfondita delle modalità, delle cause e delle responsabilità dell'attuale preoccupante situazione, anche attraverso sopralluoghi e verifiche dirette delle soluzioni strutturali e funzionali adottate in sede applicativa”<sup>477</sup>.

Si è anche compreso, nel corso del tempo, che le forme di comunicazione con l'esterno sono diventate sempre più sofisticate – si è ricorso, per esempio, alla pubblicità dei giornali, agli striscioni negli stadi, agli *sms* mandati in sovrapposizione da trasmissioni televisive, alle dediche dei cantanti neomelodici – e quindi difficili da prevenire, per cui, anche per tale versante, appare quasi impossibile immaginare un sistema impenetrabile<sup>478</sup>.

Ciò nonostante, è doveroso riflettere quantomeno su quegli strumenti che, secondo l'esperienza, sono o possono essere maggiormente utilizzati come mezzi alternativi di trasmissione della messaggistica mafiosa, al fine di comprendere se sia possibile creare sistemi di contrasto più efficaci.

Da più parti è stato sottolineato che il metodo di elusione più banale, ma inesplorabile, potrebbe essere quello dei colloqui intrattenuti con i difensori che hanno luogo sia nelle sale dei

<sup>474</sup> Il detenuto, per esempio, può portare al colloquio fazzoletti di carta e una bottiglia d'acqua.

<sup>475</sup> Proprio nel corso dell'audizione del capo del DAP del 26 ottobre 2017, si ricordava il “caso Vitale” in cui un messaggio era stato nascosto nel pannolino di un neonato.

<sup>476</sup> Cfr. XIV legislatura, Doc. XXIII, n. 13, p. 20.

<sup>477</sup> Cfr. XIV legislatura, Doc. XXIII, n. 13, p. 31.

<sup>478</sup> In tal senso, significative appaiono le affermazioni del dottor Ionta: “come si fa ad evitare che, se non sono i sottotitoli di una trasmissione, non possa entrare in un carcere un libro o un fumetto di Topolino. Esistono codici di comunicazione che noi e l'autorità giudiziaria riusciamo a decifrare ma ve ne sono altri che è difficile, se non impossibile scoprire. (...) D'altra parte, se i detenuti stabiliscono che il loro punto di riferimento è il libro ‘x’ e in una lettera scrivono i numeri 23,52 e 7, dove 23 è la pagina, 51 il rigo e 7 l'ordine della parola di quel rigo, questo elenco di numeri difficilmente potrà essere percepito come immediatamente pericoloso e potrà essere inserito in un contesto apparentemente normale” (XVI legislatura, Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, seduta del 25 maggio 2010, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Franco Ionta, resoconto stenografico).



penitenziari che attraverso i collegamenti telefonici, anche durante la celebrazione di udienze in videoconferenza. Colloqui che, per loro natura, non sono intercettabili, né dal DAP (articolo 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera b), dell'ordinamento penitenziario) e nemmeno dall'autorità giudiziaria, salvo ricorrano determinate condizioni. Tuttavia, l'esperienza ha dimostrato che solo in rarissimi casi, seppure di particolare allarme sociale, si è concretamente accertato che i difensori si sono prestati a fare da messaggeri tra il detenuto e il mondo esterno<sup>479</sup> e che, di converso, il delitto di cui all'articolo 391-*bis* del codice penale, introdotto con la legge n. 94 del 2009 – che punisce coloro che, anche nell'esercizio della professione forense, consentono ai detenuti del regime speciale di comunicare con altri –, non ha trovato larga applicazione. D'altra parte, non appaiono nemmeno percorribili ipotesi di controllo di tali colloqui che, all'evidenza, si scontrerebbero con il diritto alla difesa costituzionalmente garantito, né sarebbero comunque giustificate da un diffuso allarme del fenomeno che, per quanto è dato sapere, è rimasto, appunto, confinato a casi isolati. Di maggiore interesse appaiono altri aspetti della medesima questione, già segnalati nelle audizioni della XVI legislatura del procuratore aggiunto presso la DNA, Vincenzo Macri e del capo del DAP, Carlo Ionta<sup>480</sup>.

Si tratta, innanzitutto, delle “difese plurime”, cioè il medesimo avvocato che assiste più soggetti sottoposti al regime speciale, sicché “è ipotizzabile anche una veicolazione involontaria dell'informazione, dal momento che un avvocato che difende più persone fa fatica a settorializzare e separare i *file*, specialmente se si tratta di uno stesso processo”<sup>481</sup>.

Si tratta, inoltre, delle “difese di parenti”, cioè il difensore è altresì un congiunto del detenuto al regime speciale che, nella qualità di parente è registrato-intercettato, mentre in quella di legale non è registrabile né intercettabile.

Questa Commissione ha voluto approfondire tali argomenti e ha richiesto al DAP di fornire un elenco da cui ricavare, con precisi dati numerici, la portata del fenomeno delle difese plurime e di quello dei parenti-difensori dei detenuti al 41-*bis*.

Per quanto riguarda il primo si è accertato che circa una trentina di avvocati difende un numero di detenuti in regime speciale che va dai 10 ai 30, fino ad arrivare a un caso in cui il medesimo difensore ne difende 43 e a un altro ancora in cui i difesi sono 102.

Tale concentrazione può affondare le ragioni nelle circostanze più disparate, quale anche la mera logistica trattandosi, talvolta, di difensori con studio legale in località prossime a quelle degli istituti con alta concentrazione di detenuti al 41-*bis*. Ciò nonostante, come prima si diceva, può darsi luogo, quantomeno, a “una veicolazione involontaria dell'informazione”, nella stessa forma, del resto, già valutata dal legislatore del 2001 a proposito dei collaboratori di giustizia su cui si tornerà più avanti. Così come può darsi luogo, di converso, a una pericolosa esposizione del medesimo avvocato nel caso di rifiuto ad aderire a, non certo improbabili, richieste di veicolazione di messaggi.

Per quanto concerne, invece, le difese da parte di avvocati che siano, al contempo, familiari aventi diritto ai colloqui, il DAP ha specificato che non si tratta di statistiche di facile ricostruzione posto che, a livello centrale, la parentela può essere desunta solo dall'eguaglianza del cognome.

---

<sup>479</sup>“In un caso piuttosto remoto nel tempo, nel 1998, proprio l'avvocato dei Graviano fu inquisito, processato e condannato, e tra le altre accuse che gli venivano mosse e furono verificate, c'era quella di offrirsi come comunicatore, perché portava i famosi pizzini dal carcere alla famiglia Graviano” (cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del sostituto procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, Maurizio De Lucia, resoconto stenografico n. 212).

<sup>480</sup> Cfr. XVI legislatura, Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, sedute dell'11 e del 25 maggio 2010 sul regime detentivo speciale previsto dall'articolo 41-*bis* della legge 26 luglio 1975, n. 354, rispettivamente audizione del procuratore aggiunto della Direzione nazionale antimafia, Vincenzo Macri, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Franco Ionta, resoconti stenografici.

<sup>481</sup> Cfr. XVI legislatura, Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, seduta del 25 maggio 2010, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Franco Ionta, resoconto stenografico.

Pertanto, secondo le risultanze dell'amministrazione penitenziaria, taluni detenuti sono difesi da avvocati che hanno lo stesso cognome ma, pur non essendo stato possibile stabilirne l'eventuale grado di parentela, si è accertato che costoro non avevano svolto colloqui anche nella veste di familiare. In un solo caso, ma di particolare rilievo, è risultato che Filippo Guttadauro, cognato del latitante Messina Denaro, ha svolto colloqui con la figlia Lorenza, dunque nipote del latitante, che è anche il suo difensore. La stessa, al contempo, difende il fratello detenuto Francesco, quindi figlio di Filippo e nipote anche lui del latitante, anch'egli accusato del delitto di cui all'articolo 416-*bis* del codice penale e con il quale svolge anche colloqui come familiare. Si ricorderà, a tal proposito, per evidenziare la rilevanza della questione, il caso dell'avvocato Cinzia Lipari che, proprio attraverso i colloqui con il padre detenuto<sup>482</sup> veicolava i "pizzini" da e per Bernardo Provenzano. Orbene, se la questione va correttamente ristretta ai soli detenuti sottoposti al regime speciale per i quali, appunto, si è inteso impedire le comunicazioni sussistendo gravi motivi di ordine e sicurezza pubblica, potrebbero individuarsi spazi, seppure minimi, di intervento legislativo.

Con riguardo alle difese plurime, deve ricordarsi che, pur senza mettere in discussione la deontologia della classe forense, si era già avvertita in passato la necessità di evitare che il medesimo avvocato potesse difendere più collaboratori di giustizia nei casi in cui ciò poteva essere, anche solo involontariamente, inquinante delle dichiarazioni di costoro.

Con la riforma della legislazione in materia, la legge 13 febbraio 2001, n. 45, introdusse, all'articolo 106 del codice di procedura penale, il comma 4-*bis* secondo cui "non può essere assunta da uno stesso difensore la difesa di più imputati che abbiano reso dichiarazioni concernenti la responsabilità di altro imputato nel medesimo procedimento o in procedimento connesso ai sensi dell'articolo 12 o collegato ai sensi dell'articolo 371, comma 2, lettera b)". Una norma di tal genere, costituzionalmente legittima, può essere certamente estesa anche per i detenuti sottoposti al regime speciale.

Con riguardo ai difensori-parenti, invece, può anche ipotizzarsi normativamente la prevalenza dello *status* di congiunto rispetto a quella di avvocato, nel senso che il regime dei colloqui dovrà seguire quello dei familiari, salvo inutilizzabilità delle eventuali intercettazioni di dialoghi prettamente difensivi e salvo la presenza di eventuali co-difensori (nel qual caso, si ritornerebbe al regime dei colloqui difensivi).

Un altro aspetto del *vulnus* delle comunicazioni può essere rappresentato dalla stampa, nel senso che, come accennato, attraverso la pubblicazione di determinati articoli o di annunci pubblicitari, è possibile far giungere cripticamente notizie ai detenuti al regime speciale.

Anche in questo caso si tratta di un sistema incontrollabile essendo impensabile l'analisi preventiva di ogni pagina di giornale sia la possibilità di cogliere nell'immediatezza i possibili messaggi in codice. Qualche precauzione è però possibile.

A tal riguardo, la recente circolare del DAP, nel cosiddetto "modello 72" – si tratta di un'elencazione di beni acquistabili dal detenuto, in "sopravvitto", all'interno della struttura carceraria, suddivisi in generi – allegato al provvedimento per farne parte integrante (cfr. articolo 7), indica una serie di mensili, quotidiani e settimanali che il detenuto può acquistare – non vi rientrano, ma solo su eventuale disposizione del magistrato, le edizioni regionali – mentre, a sua volta, l'articolo 19 della medesima circolare consente gli abbonamenti del detenuto ai quotidiani, seppure a quelli a più ampia diffusione nazionale.

Tuttavia, la comunicazione anticipata delle riviste che tassativamente sono ammesse negli istituti penitenziari potrebbe facilitare il sistema di illecita comunicazione, mentre sarebbe opportuno modificare periodicamente gli elenchi con una turnazione imprevedibile.

---

<sup>482</sup> Giuseppe Lipari non si trovava sottoposto al 41-*bis* ma ciò poco rileva data la sostanziale identità di regime dei colloqui difensivi.

### La difformità della giurisprudenza di sorveglianza

Uno dei meriti della legge n. 94 del 2009, che ha modificato l'articolo 41-*bis*, è stato quello di centralizzare presso il tribunale di sorveglianza di Roma (comma 2-*quinquies*) la competenza sulle impugnazioni avverso il decreto con cui il Ministro della giustizia applica o proroga il regime detentivo speciale, e di avere, parallelamente, attribuito al Procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo la facoltà di svolgere le funzioni di pubblico ministero nei relativi procedimenti. Si è così consentito, da un lato, di uniformare le valutazioni in materia da parte dei giudici e, dall'altro, di ovviare alla mancanza di informazioni del procuratore del luogo sul caso concreto.

Per le questioni diverse dalla legittimità del provvedimento di applicazione e revoca del regime speciale è, invece, rimasta la competenza dei tribunali territoriali: tutti gli altri elementi che fanno parte delle misure restrittive del provvedimento e che possono essere lesivi dei diritti soggettivi dei detenuti, rientrano, infatti, nella competenza del magistrato di sorveglianza territorialmente competente.

Si aggiunga che la Corte di cassazione ha ribadito il principio generale secondo cui, in assenza di specifiche previsioni nel decreto ministeriale di sottoposizione al "carcere duro", trovano applicazione le norme dell'ordinamento penitenziario non oggetto di sospensione. Invero, se l'articolo 41-*bis* attribuisce al Ministro della giustizia il potere di sospendere, anche solo "in parte", l'applicazione delle ordinarie regole di trattamento dei detenuti e internati, vuol dire che non ha demandato *in toto* alla competenza ministeriale i contenuti del trattamento applicabile né ha dettato una regolamentazione speciale che si sovrapponga a quella ordinaria<sup>483</sup>.

Il variegato panorama normativo e di distribuzione delle competenze ha fatto emergere, nel corso dell'inchiesta parlamentare, il problema della difformità giurisprudenziale tra i diversi magistrati di sorveglianza del territorio che, per quello che qui rileva, si risolve in un'attuazione diversificata dell'articolo 41-*bis* da carcere a carcere e, talora, in interpretazioni che minano l'effettività della norma.

L'audizione del magistrato di sorveglianza di Sassari, Luisa Diez, da parte di questa Commissione, dà la misura della complessità della materia che, alla luce della normativa vigente e della spinta costituzionale ed europea all'accrescimento della garanzia dei diritti del detenuto, non è facile risolvere. Le questioni sono davvero diverse e, spesso, sono state trattate in maniera diversa, come il problema già accennato del colloquio con i minori con o senza il vetro divisorio; quello, relevantissimo, del giudizio di ottemperanza nei confronti dell'amministrazione penitenziaria<sup>484</sup>; quello della diversità interpretativa tra i tribunali dell'articolo 41-*bis* nella parte in cui prevede che la "permanenza all'aperto" può avvenire per una durata non superiore a due ore" (che, per alcuni, comprende l'ora nella sala di socialità, per altri, invece, "dovrebbero essere due ore all'aria aperta, nel cortile – aperto significa aperto, non significa fuori dalla cella – e due ore nella sala socialità, come del resto era prima della famosa riforma del 2009"); quello della possibilità del passaggio di oggetti tra detenuti dello stesso gruppo di socialità; quello dei permessi (art. 21-*ter* e 30 dell'ordinamento penitenziario)<sup>485</sup> e della modalità della loro attuazione rimessa a scelte

<sup>483</sup> Cfr., ad esempio, Cass. sentenza del 12 dicembre 2014, n. 3115.

<sup>484</sup> "LUISA DIEZ, *magistrato di sorveglianza di Sassari*: (...) Il provvedimento di ottemperanza viene emanato dal magistrato di sorveglianza che aveva emesso il provvedimento originario, a cui l'amministrazione non ha dato un'esecuzione 'spontanea'. A noi è capitato a Sassari Bancali, che alcuni detenuti abbiano ottenuto, ad esempio, in materia di passaggio di libri, un provvedimento di ottemperanza di un magistrato di fuori. Questo provvedimento, una volta che c'è l'ottemperanza, va eseguito e si crea un problema anche di eguaglianza di trattamento tra tutti i detenuti, che poi è un principio cardine dell'ordinamento penitenziario, è proprio un principio che chiaramente riecheggia l'articolo 3 della Costituzione, ma è indicato specificamente tra le prime norme dell'ordinamento penitenziario. Ci si trova, quindi, ad avere un detenuto che può passare dei libri, mentre altri magari non possono farlo(...). Sono detenuti che vengono trasferiti relativamente spesso, alcuni più di altri. Sono, quindi, dei provvedimenti che li "seguono" (Cfr. missione a Cagliari del 16 maggio 2017, audizione del magistrato di sorveglianza di Sassari, Luisa Diez, resoconto stenografico).

<sup>485</sup> "LUISA DIEZ, *magistrato di sorveglianza di Sassari*: (...) Norma generale è quella di favorire il contatto con i familiari. Queste norme, che sono nell'ordinamento penitenziario, che sono di portata generale e che hanno una loro

assolutamente discrezionali del magistrato di sorveglianza; quello della possibilità di intrattenere corrispondenza tra detenuti al 41-*bis*; quello della possibilità di servirsi della videoconferenza per realizzare i colloqui tra familiari entrambi ristretti al 41-*bis*.

Proprio per l'assenza di uniformità, è stato segnalato dalla DNA che “oggi, però, non abbiamo segnali di una strategia di cosa nostra siciliana, ma anche delle altre mafie, per l'abolizione o la mitigazione del regime del 41-*bis*, ma abbiamo invece orientamenti dei singoli soggetti sottoposti al 41-*bis* che hanno interesse a individuare una magistratura di sorveglianza che abbia un indirizzo giurisprudenziale più accomodante rispetto alla loro situazione. Ci sono, infatti, giudici di sorveglianza che hanno un approccio più rigoroso, altri che hanno un approccio meno rigoroso rispetto all'applicazione del regime”<sup>486</sup>. Del resto, “nell'attuale regime c'è un *deficit* di conoscenza del giudice di sorveglianza, perché a decidere è il giudice di sorveglianza, sentito il più delle volte il procuratore generale del luogo. Si verifica quindi una situazione simile a quella che riguardava il decreto prima della legge del 2009”<sup>487</sup>.

A sua volta, la presidente f.f. del tribunale di sorveglianza di Roma, Maria Teresa Saragnano – sentita dalla Commissione nella doppia veste di autorità competente a decidere sui reclami verso i provvedimenti ministeriali come sede centralizzata e sul trattamento dei detenuti al 41-*bis* ristretti a Roma e Viterbo – evidenziava un problema di formazione dei magistrati giudicanti. Sottolineava, infatti, che diversi magistrati “hanno solo l'esperienza (...) di sorveglianza”<sup>488</sup>, quindi con “diverse sensibilità” e “diverse esperienze”, sicché l'uniformità interpretativa non appare un obiettivo facile da raggiungere. Del resto – spiegava – le eventuali pronunce della Suprema Corte di cassazione – unica capace, specie a sezioni unite, di offrire generali linee guida – producono, comunque, un'omogeneizzazione *ex post* e non assolutamente scontata, posto che il singolo magistrato, motivando il dissenso, può certamente non aderire, nel caso specifico, all'indirizzo giurisprudenziale.

Concludeva, quindi, che “si dovrebbe riflettere su cosa è ancora possibile normativamente prevedere, più che aspettarsi un intervento di uniformità da parte della giurisdizione, che è sempre estremamente difficile da realizzare, anche perché l'obiezione è sempre quella che ogni situazione è diversa (...). Si è detto che alcuni diritti sono sospesi, si potrebbe pensare che alcuni istituti non siano applicabili o debbano essere più irrigidite normativamente le impostazioni di sicurezza che il magistrato di sorveglianza può impartire e che sono rimesse alla valutazione discrezionale e all'esperienza di ciascuno di noi (...). Se quindi per il trattamento di questi soggetti si potesse dire che per loro queste misure, questi benefici, questi istituti devono essere disciplinati normativamente con sistemi di sicurezza (manette, bracciale elettronico, bonifica ambientale), cioè quello che non deve essere necessariamente discrezionale o rimesso all'esperienza del magistrato di sorveglianza, potrebbe essere un modo di rispondere al problema”<sup>489</sup>.

La soluzione proposta, astrattamente condivisibile, potrebbe, però risolversi in un ulteriore inasprimento del regime, con conseguenze sulla tenuta costituzionale del sistema. D'altra parte, spesso, le situazioni specifiche del singolo detenuto, forse, richiedono una soluzione, di volta in volta diversa, in relazione al caso singolo da rimettere al buon senso del magistrato di sorveglianza.

---

chiara finalità trattamentale e rieducativa, non le possiamo ignorare. Queste norme ci sono e rappresentano delle esigenze legittime di cui dobbiamo tenere conto. (...) Siccome, però, nessuna norma dice che certe norme, come l'articolo 30, che si occupa dei permessi di necessità, non sono applicabili ai detenuti al 41-*bis*, vuol dire che sono applicabili: come si fa anche a motivare un provvedimento dicendo che quella norma, che è valida e vigente, non è applicabile?” (Cfr. missione a Cagliari del 16 maggio 2017, audizione del magistrato di sorveglianza di Sassari, Luisa Diez, resoconto stenografico).

<sup>486</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del sostituto procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, Maurizio De Lucia, resoconto stenografico n. 212.

<sup>487</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del sostituto procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, Maurizio De Lucia, resoconto stenografico n. 212.

<sup>488</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del presidente f.f. del tribunale di sorveglianza di Roma, Maria Teresa Saragnano, resoconto stenografico n. 212.

<sup>489</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del presidente f.f. del tribunale di sorveglianza di Roma, Maria Teresa Saragnano, resoconto stenografico n. 212.

Un rimedio da tenere in considerazione è certamente quello proposto dalla Direzione nazionale antimafia: “L’idea di centralizzare il regime del trattamento interno al decreto è plausibile in relazione a una popolazione carceraria tutto sommato limitata, perché stiamo parlando di 729 detenuti; quindi, considerati i moderni mezzi di comunicazione telematica, non sarebbe impossibile pensare a una risposta tempestiva di un giudice centralizzato rispetto a istanze che riguardano anche la salute dei detenuti”<sup>490</sup>. Del resto, una tale soluzione, oltre che coinvolgere, nel percorso decisionale, la Direzione nazionale antimafia – e, tramite questa, la procura distrettuale che aveva svolto le indagini –, non potrebbe risolversi in una violazione dell’articolo 25 della Costituzione: se il tribunale di sorveglianza di Roma è competente per l’applicazione del regime speciale non si vede perché non possa giudicare anche sulle questioni connesse.

### **L’invecchiamento della popolazione carceraria**

Nel bilanciamento dei diritti imposto dalla Costituzione e dalla Convenzione europea dei diritti dell’uomo deve attribuirsi un posto centrale alla tutela dello stato di salute del detenuto; esigenza questa che, ovviamente, non si affievolisce in relazione all’eccezionale pericolosità del soggetto.

Sono numerosi gli arresti giurisprudenziali in tal senso. La Corte di Strasburgo, per esempio, è più volte intervenuta nel caso di “carcere duro” prorogato a detenuti anziani e in condizioni di salute critiche. In particolare, con la sentenza del 17 settembre 2009 sul caso Enea contro Italia, ha affermato che le condizioni di detenzione devono comunque garantire la tutela della salute poiché l’articolo 3 della Convenzione impone allo Stato di proteggere l’integrità fisica delle persone private della libertà e, di conseguenza, talvolta è necessaria l’adozione di misure di natura umanitaria.

Al contempo, non può non considerarsi che vi sono alcune situazioni in cui, non solo la detenzione ma anche il regime speciale si rivelano assolutamente necessari sebbene riguardanti soggetti in uno stato di decadimento fisico, poiché la loro revoca potrebbe produrre gravi conseguenze dal punto di vista dell’ordine pubblico.

Già la prosecuzione dello stato detentivo in regime di 41-*bis* del capomafia Bernardo Provenzano, gravemente ammalato e in condizioni intellettive deficitarie, aveva portato alla manifestazione di posizioni diverse da parte della magistratura inquirente ma, infine, i giudici avevano stabilito che non dovessero modificarsi le sue condizioni restrittive.

Quando la questione si pose per Totò Riina, anche lui malato, si paventò la possibilità di una sua scarcerazione. In questo caso, però, a differenza di quello di Provenzano, si trattava di un soggetto rimasto del tutto lucido – tant’è che, regolarmente, partecipava alle udienze e svolgeva i colloqui con i familiari e i difensori – e che rivestiva formalmente – fino al suo decesso del 17 novembre 2017 – il ruolo di capo di cosa nostra, dalle cui determinazioni dipendeva, pertanto, come dimostrato da diverse intercettazioni, la riorganizzazione dell’associazione mafiosa. Il ritorno in libertà di Riina o una detenzione diversa da quella del regime speciale con connessa possibilità di comunicare, avrebbe dato luogo al concreto e grave pericolo del rafforzamento dell’organizzazione criminale autrice di efferate violenze.

In particolare, era accaduto che, il tribunale di sorveglianza di Bologna, con ordinanza del 20 maggio 2016, aveva respinto l’istanza di Riina volta a ottenere il differimento dell’esecuzione della pena per ragioni di salute (articolo 147 del codice penale) o, in subordine, gli arresti domiciliari (articolo 47-*ter*, comma 1, dell’ordinamento penitenziario). La Corte di cassazione con decisione del 22 marzo 2017 – le cui motivazioni sono state depositate il successivo 5 giugno – ha annullato con rinvio l’ordinanza. Secondo la Corte, infatti, per valutare la compatibilità delle condizioni di salute di Riina con la detenzione carceraria, il tribunale di sorveglianza avrebbe

<sup>490</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del sostituto procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, Maurizio De Lucia, resoconto stenografico n. 212.

dovuto considerare non soltanto le patologie ma anche, come imposto dall'articolo 27 della Costituzione e dall'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, le condizioni complessive di scadimento fisico derivanti dall'avanzata età del detenuto. Solo in base all'analisi di un quadro completo, bisognava poi verificare se la detenzione comportasse un'afflizione di tale intensità da eccedere il livello che deriva dalla legittima esecuzione di una pena; era altresì errato considerare il possibile esito infausto di talune patologie come una condizione di natura comune a tutti gli uomini, dovendosi invece valutare il diritto di morire dignitosamente che deve essere assicurato a ogni detenuto.

Si poneva, dunque, un serio problema che non atteneva soltanto al singolo caso, già di per sé preoccupante. Esso riguardava quei tanti pericolosi detenuti al 41-*bis* condannati all'ergastolo, specie quelli a cui il regime speciale era stato applicato sin dalla sua entrata in vigore, che, nelle more, erano invecchiati o destinati a invecchiare in ambito carcerario, dove bisogna far fronte al loro naturale decadimento fisico spesso accompagnato dall'insorgenza o dall'aggravarsi di patologie mediche.

Per questo motivo, la Commissione, nell'ambito dell'inchiesta parlamentare sul regime detentivo speciale, disponeva di approfondire la vicenda, sia acquisendo la relativa documentazione dal DAP, sia svolgendo un sopralluogo, presso l'ospedale ove Riina si trovava ricoverato e presso la sezione del 41-*bis* della casa circondariale di Parma dove era stato detenuto e sarebbe potuto rientrare in caso di dimissioni.

Per un dettagliato resoconto del sopralluogo si rinvia alle comunicazioni della presidente nella seduta del 13 giugno 2017, bastando qui ricordare che, come si è accertato in quella occasione, Riina aveva da sempre goduto della massima attenzione medica e assistenziale: da un lato, la struttura carceraria, dotata di centro diagnostico terapeutico, si era anche progressivamente adeguata al mutare delle esigenze di salute del recluso – realizzando, per esempio, ampliamenti della cella al fine di introdurvi un moderno letto di degenza – e dall'altro, il “corleonese”, comunque, era rimasto continuativamente ricoverato presso una struttura pubblica con un reparto per i detenuti in grado di far fronte sia alle malattie di qualunque natura e ai loro possibili sviluppi sia alle esigenze assistenziali scaturite dal naturale decadimento fisico. In sostanza, Riina si trovava in una condizione di cura e di assistenza continue, a dir poco, identiche a quelle che avrebbe potuto godere in *status libertatis*. In effetti, come è noto, veniva poi confermata la prosecuzione della sua detenzione in regime speciale.

Se si è potuto constatare che per Riina si è stati in grado di assicurare ogni suo diritto nel regime intramurario, va espressa, invece, preoccupazione per quanto potrebbe accadere, anche in breve tempo, rispetto alla gestione di altri numerosi detenuti sottoposti da diversi anni al regime del 41-*bis* che potrebbero divenire bisognosi di un trattamento simile. Infatti, sono pochissime le case di reclusione dotate sia di “sezione 41-*bis*” che di centro diagnostico terapeutico. Inoltre, non sempre le strutture ospedaliere pubbliche hanno, nella sezione riservata ai detenuti, un numero di celle sufficienti per rispondere a richieste di cura e di assistenza che si prevedono crescenti e durature, così come, parallelamente, i continui spostamenti dei detenuti ospedalizzati per la partecipazione a distanza alle udienze attraverso apposite sale nelle strutture carcerarie, richiederà un maggiore numero di personale specializzato penitenziario e comporterà un aumento dei rischi.

Allora, se i mezzi di cui lo Stato dispone non fossero in grado di garantire ai detenuti anziani, affetti da malattie più o meno gravi, i fondamentali diritti di cui agli articoli 27 e 32 della Costituzione, il sistema finora realizzato per interrompere i rapporti dei mafiosi più pericolosi con l'esterno, si troverebbe, nell'arco di poco tempo, in un imbuto che vanificherebbe il regime speciale. D'altra parte, è ormai noto che, in assenza di nuove *leadership*, i soggetti che ritornano in libertà riassumono, all'interno delle organizzazioni criminali di provenienza, i ruoli originari.

Occorre, dunque, adottare tempestivamente soluzioni di ricovero e cura ottimali, per quanto possibile intramurarie, in grado di soddisfare i diritti del singolo ma anche la tutela della collettività, nonché, comunque, soluzioni idonee a evitare ripetuti trasferimenti dei detenuti adeguando, ove occorra, le stesse strutture sanitarie pubbliche con sistemi di videoconferenza.

### **L'“inflazione” del regime speciale di cui all'articolo 41-bis dell'ordinamento penitenziario**

Anche l'attuale capo del DAP ha affermato, innanzi a questa Commissione, che sono troppi i detenuti sottoposti al regime speciale dell'articolo 41-bis.

Per cogliere la portata della questione e, soprattutto, per non considerarla come una spinta verso lo smantellamento del “carcere duro”, trattandosi, in realtà, dell'esatto contrario, bisogna prendere atto, innanzitutto, del fatto che le accennate carenze strutturali non consentono per la gran parte dei detenuti in regime speciale di attuare efficacemente le previsioni restrittive imposte dalla norma. Si è pertanto parlato di un *overbooking* dei penitenziari<sup>491</sup> che, peraltro, è cronico, cioè non determinato da un aumento improvviso del numero dei detenuti che, invece, ormai da qualche tempo, si attesta stabilmente intorno ai 700.

Il problema, certamente, potrebbe essere risolto con uno sforzo da parte dell'amministrazione statale per incrementare o adeguare le strutture. Ma se dopo diversi anni dall'introduzione dell'articolo 41-bis e comunque dalle modifiche del 2009, si è ancora in una fase dove solo per circa 90 detenuti, o forse 180, è possibile assicurare l'effettività del regime speciale, sarebbe quasi utopistico immaginare che, in tempi brevi, giunga la risoluzione della questione strutturale.

L'essere “troppi” però attiene anche a un'altra problematica che prescinde da quella degli istituti “dedicati” e dipende, invece, dalla concreta attuazione della norma. Vero è che il numero degli annullamenti dei decreti di applicazione e di proroga da parte della Corte di cassazione è minimo e, per certi versi, fisiologico<sup>492</sup>, sicché non vi sono ragioni per ipotizzare possibili abusi nell'utilizzazione dell'istituto. Ciò nonostante, in tanti avvertono che qualcosa non abbia funzionato adeguatamente.

Occorre partire dal dato normativo. Il regime speciale, secondo l'articolo 41-bis, si applica nei confronti di detenuti (anche) per delitti di mafia (quali associati mafiosi o responsabili di delitti aggravati dall'articolo 7 del decreto-legge 13 maggio 1991, n. 152) qualora “ricorrono gravi motivi di ordine e di sicurezza pubblica” e “vi siano elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con un'associazione criminale”.

Stando al dato letterale della legge, quindi, innanzitutto deve trattarsi di detenuti per certi delitti che siano in collegamento con l'associazione mafiosa, a nulla rilevando, in assenza di tale presupposto, che il soggetto sia particolarmente pericoloso poiché responsabile, per esempio, di diversi omicidi (in tal caso, si può ricorrere alla detenzione in regime di “alta sicurezza”).

Inoltre, non ogni collegamento può essere rilevante (altrimenti l'istituto andrebbe applicato *tout court* a tutti i partecipi a un'associazione mafiosa con la quale il vincolo si pone in termini di perpetuità), ma il collegamento che comporta “gravi motivi di ordine e di sicurezza pubblica”.

Di converso, non è necessario che il soggetto abbia formalmente assunto un ruolo direttivo all'interno dell'organizzazione dovendosi considerare, invece, se egli rivesta una posizione cruciale sì da poter alimentare, nonostante lo stato di detenzione, attraverso possibili comunicazioni, l'operatività associativa.

La Commissione ha, dunque, acquisito i dati numerici per comprendere l'andamento dell'applicazione dell'istituto.

Come spiegava il dott. Tamburino nell'audizione dell'8 gennaio 2014<sup>493</sup>, i detenuti sottoposti al regime detentivo speciale, subito dopo le stragi del 1992, erano 498; nel 1997, periodo

<sup>491</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del sostituto procuratore nazionale antimafia e antiterrorismo, Maurizio De Lucia, resoconto stenografico n. 212.

<sup>492</sup> Cfr. seduta del 20 giugno 2017, audizione del presidente f.f. del tribunale di sorveglianza di Roma, Maria Teresa Saragnano, resoconto stenografico n. 212.

<sup>493</sup> Seduta dell'8 gennaio 2014, audizione del capo del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Giovanni Tamburino, resoconto stenografico n. 4.

ciò caratterizzato da numerose collaborazioni con la giustizia e consequenziali nuovi arresti, si erano ridotti a 422; successivamente, dagli inizi del 2000, erano lievitati a circa 700, cioè un po' meno del doppio degli anni precedenti. Inoltre, sempre secondo tali dichiarazioni, almeno il 20 per cento di quei 700 detenuti, non aveva rivestito una posizione di vertice nelle cosca di appartenenza.

Un successivo aggiornamento dei dati giungeva dalla documentazione offerta alla Commissione dal Ministro della giustizia, Andrea Orlando, in occasione della sua seconda audizione del 30 giugno 2015<sup>494</sup>, attraverso la quale veniva confermato l'andamento storico del 41-*bis* fino a giungere, in quel momento, al numero di 730 detenuti in regime speciale<sup>495</sup>. Dagli atti depositati dal Ministro, si coglieva anche che il titolo di reato per 674 soggetti (dei 730 complessivi) era quello di cui all'articolo 416-*bis* del codice penale (ma non si specificava se si trattasse del comma 1 della norma, che punisce la mera partecipazione, o del comma 2, che punisce i promotori e gli organizzatori dell'associazione mafiosa); per i rimanenti 56 detenuti, i titoli di reato erano tra i più disparati (quali l'omicidio, l'estorsione, l'incendio, ma anche l'intestazione fittizia di beni), commessi con il cosiddetto metodo mafioso o al fine di favorire l'associazione mafiosa.

Notizie più specifiche sui titoli di reato si ottenevano dalle statistiche fornite dal dottor Consolo. Tra i 728 detenuti di quel momento, risultava che coloro che avevano svolto funzioni direttive nell'associazione mafiosa erano 452; i meri partecipi erano 171; quelli accusati di altri reati aggravati dall'articolo 7 del decreto-legge n. 152 del 1991, erano 105. Tra questi ultimi vi era, accanto ai delitti-fine tipici dell'associazione mafiosa, quali le estorsioni, una voce "altri delitti" per 16 soggetti.

A parte, dunque, i 452 capi promotori per i quali è possibile immaginare presuntivamente la sussistenza di collegamenti con l'associazione mafiosa – circostanza questa che comunque va accertata nel caso specifico –, per tutti gli altri detenuti, i relativi titoli di reato – specie se si considera il citato delitto di intestazione fittizia –, da soli considerati, al di fuori, cioè, dalle specifiche risultanze penali, non sono idonei a lasciare intravedere, nel mero dato statistico, la ricorrenza dei "gravi motivi di ordine e di sicurezza pubblica".

Ciò, accanto all'aumento del numero dei detenuti al 41-*bis* avvenuto negli ultimi anni, sebbene non caratterizzati da recrudescenze della violenza mafiosa, potrebbe indurre a ritenere che, nel corso del tempo, sia invalsa un'interpretazione più "fluida" dei presupposti normativi.

Emblematico appare, al riguardo, quanto già segnalava il dott. Macrì, procuratore aggiunto della DNA, durante la XVI legislatura, il quale lasciava intendere che, perfino, ragioni "terze" erano intervenute nella richiesta di applicazione del regime speciale: "La 'tenuta' dell'istituto dipende anche dal fatto che non si inflazioni perché se il numero detenuti sottoposti a tale regime continuerà ad aumentare, come sta accadendo (...) sarà molto difficile continuare a garantire le condizioni di sicurezza previste dalla legge. (...) è una crescita che in qualche modo va contenuta, altrimenti l'istituto imploderà, non sarà gestibile e ci saranno dei problemi crescenti (...). Il problema c'è ed è serio, anche perché molti procuratori, a seguito delle operazioni di polizia e degli arresti, vorrebbero che almeno dei detenuti più importanti venissero assegnati al regime del 41-*bis*, e ciò per tanti motivi, anche per dimostrare la presenza di un'azione forte di contrasto (...). Abbiamo tutto l'interesse che ci sia una selezione dei detenuti soggetti al regime, perché vogliamo che esso funzioni per chi lo merita davvero e non per una massa indistinta di personaggi"<sup>496</sup>.

Del resto, la stessa citata circolare del DAP lascia cogliere dall'esperienza degli stessi addetti ai lavori che, di fatto, non tutti i detenuti sottoposti al regime speciale presentano i medesimi gravi profili di pericolo per l'ordine e la sicurezza pubblica, tanto che, come detto, viene fatta una

<sup>494</sup>Seduta del 30 giugno 2015, audizione del Ministro della giustizia, Andrea Orlando, resoconto stenografico n. 99.

<sup>495</sup> La gran parte di loro fa parte della camorra, segue cosa nostra, poi la 'ndrangheta e, infine, altre associazioni mafiose.

<sup>496</sup> XVI legislatura, Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere, seduta dell'11 maggio 2010, audizione del procuratore aggiunto della Direzione nazionale antimafia, Vincenzo Macrì, resoconto stenografico.