

Penale Sent. Sez. 1 Num. 30786 Anno 2022

Presidente: IASILLO ADRIANO

Relatore: CAIRO ANTONIO

Data Udiienza: 12/11/2021

SENTENZA

sul ricorso proposto da: **MINISTERO DELLA GIUSTIZIA DAP NEI CONFRONTI DI:**
GRAZIANO VINCENZO nato a PALERMO il 12/06/1951

avverso l'ordinanza del 17/09/2020 del TRIB. SORVEGLIANZA di PERUGIA

udita la relazione svolta dal Consigliere ANTONIO CAIRO;
lette/sentite le conclusioni del PG

Letta la requisitoria del sostituto procuratore generale presso questa Corte, Marilia Di Nardo, con la quale è stato chiesto il rigetto del ricorso.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza dell'1/7/2019, il Magistrato di sorveglianza di Spoleto accoglieva il reclamo presentato, ex art. 35-bis Ord. pen., da Vincenzo Graziano, sottoposto nella Casa circondariale di Spoleto al regime speciale di cui all'art. 41-bis Ord. pen., avente ad oggetto il mancato inserimento nel "modello 72" di una serie di prodotti alimentari consentiti, invece, ai detenuti non sottoposti al regime differenziato e la previsione di determinate fasce orarie in cui ai detenuti sottoposti al predetto regime penitenziario era consentito cucinare; e, per l'effetto, dispose che la Direzione di quell'Istituto consentisse al reclamante di acquistare al "modello 72" gli stessi cibi acquistabili presso le altre sezioni del carcere e di cucinare cibi senza la previsione di fasce orarie (contrariamente imposte tra le ore 11:00 e le ore 14:00 e le ore 16:30 e le ore 19:00).

1.1. Con successiva ordinanza in data 17/9/2020, il Tribunale di sorveglianza di Perugia ha respinto il reclamo proposto dall'Amministrazione penitenziaria in relazione alla predetta ordinanza, rilevando, preliminarmente, come la Corte costituzionale, con sentenza n. 186 del 2018, avesse ritenuto che il divieto di cuocere cibi di cui all'art. 41-bis, comma 2-quater, lett. f), costituisse una limitazione, non contemplata per i detenuti comuni, contraria al senso di umanità della pena e costituente una deroga ingiustificata all'ordinario regime carcerario in quanto estranea alle finalità proprie del regime differenziato e, dunque, dalla valenza meramente e ulteriormente afflittiva.

Per tale ragione, doveva garantirsi che i detenuti in regime differenziato fossero assimilati, sotto l'aspetto relativo all'alimentazione, ai detenuti delle sezioni comuni e di Alta Sicurezza, sicché, da un lato, in assenza di ragioni di sicurezza per un trattamento diverso, non trovava alcuna giustificazione una restrizione dell'orario in cui i detenuti potevano dedicarsi alla cottura dei cibi, non apparendo funzionale alle finalità del regime differenziato la limitazione a determinate fasce orarie, pur coincidenti con quelle di alcune attività trattamentali (passeggi, colloqui con i familiari, doccia); e, dall'altro lato, che la mancata omologazione dei generi alimentari presenti nel "modello 72" dei detenuti appartenenti ai vari circuiti configurava una ingiustificata disparità di trattamento, con la sottoposizione dei soggetti in regime differenziato a un trattamento ulteriormente afflittivo privo di qualunque giustificazione, trattandosi di beni non di lusso.

2. Avverso il predetto provvedimento ha proposto ricorso per cassazione il Ministro della Giustizia, per mezzo dell'Avvocatura dello Stato, deducendo distinti motivi di impugnazione, di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari alla motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen.

2.1. Con il primo motivo, il ricorso lamenta, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b) ed e), cod. proc. pen., l'inosservanza o erronea applicazione degli artt. 35-bis, 41-bis, 69, comma 6, lett. b), Ord. pen., rilevando, preliminarmente, l'insussistenza dei presupposti per il reclamo giurisdizionale, non ricorrendo alcuna inosservanza, da parte dell'Amministrazione, di disposizioni dell'ordinamento penitenziario o del relativo regolamento di attuazione, né un grave pregiudizio all'esercizio di un diritto del detenuto.

Invero, quanto all'obbligo di cucinare in determinate fasce orarie, la giurisprudenza di legittimità aveva riconosciuto che la relativa regolamentazione, da parte dell'Amministrazione penitenziaria, incideva sulla modalità di esercizio in concreto del diritto, comunque, suscettibile di ampia fruizione, in una logica di ragionevole bilanciamento tra le differenti esigenze in rilievo che connotano la vita in comune all'interno di un carcere (Sez. 1, n. 8560 del 17/12/2019, dep. 2020, Attanasio, non massimata). Quanto, poi, all'acquisto dei generi alimentari, dopo aver premesso che a seguito della sentenza n. 186 del 2018 della Corte costituzionale, l'Amministrazione ha proceduto alla revisione delle disposizioni di circolare, che ora consentono ai detenuti di riscaldare liquidi e cibi già cotti nonché di preparare bevande e cibi di facile e rapido approntamento, il ricorso evidenzia che il c.d. "modello 72", contenente i generi alimentari acquistabili tramite *sopravvitto*, è stato integrato con l'inserimento di una serie di generi, con riserva di inserirne altri in caso di richiesta generalizzata da parte della popolazione ristretta. In ogni caso, anche con riferimento a tale profilo, non potrebbe parlarsi di un vero e proprio diritto soggettivo ad acquistare qualsiasi tipo di cibo, quanto di un interesse di mero fatto, rispetto al quale la regolamentazione di ciò che è acquistabile non sarebbe irragionevole, in quanto finalizzata a impedire che il detenuto sottoposto a regime differenziato possa acquistare in carcere quantità e qualità di cibi tali da dimostrare e/o imporre il suo carisma, o spessore criminale, al resto della popolazione carceraria. Tanto più che la possibilità di procedere all'acquisto di generi al *sopravvitto* non sarebbe illimitata per nessun detenuto, compresi quelli appartenenti al circuito della c.d. "media Sicurezza", ma deve avvenire entro i limiti fissati dal regolamento interno. Dunque, in relazione ad entrambi gli aspetti si sarebbe al cospetto di un non irragionevole esercizio del potere discrezionale conferito all'Amministrazione, per disciplinare le attività all'interno dell'istituto, coerentemente con l'art. 36, lett. b), d.p.r. n. 230 del

2000, a mente del quale «il regolamento interno disciplina gli orari relativi all'organizzazione della vita quotidiana della popolazione detenuta o internata».

2.2. Con il secondo motivo, il ricorso censura, ex art. 606, comma 1, lett. e), cod. proc. pen., la mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione, in relazione al richiamo dell'art. 3 Cost. operato dal Collegio, atteso che il differente regime previsto per i detenuti sottoposti all'art. 41-bis Ord. pen. si giustificerebbe proprio per la pericolosità di costoro, così intensa da giustificare addirittura la sospensione delle ordinarie regole del trattamento. Una *ratio* che renderebbe ragionevole la regolamentazione dell'utilizzo del fornello per cuocere cibi in qualsiasi ora della giornata e dell'acquisto di generi alimentari, facoltà che non traggono genesi, neppure all'indomani della decisione della Corte costituzionale, da un diritto soggettivo avente quel contenuto. Piuttosto è riservata all'Amministrazione penitenziaria, nel bilanciamento tra pericolosità del detenuto ed esigenze di tutela della collettività interna ed esterna, regolamentare detta forma di esercizio di una posizione giuridica soggettiva che non prevede affatto la possibilità di cucinare in maniera continuativa e senza il rispetto degli orari individuati dalla struttura di restrizione. Pertanto, la decisione impugnata valicherebbe il limite imposto all'intervento giurisdizionale, che potrebbe esercitarsi solo laddove vi fosse una violazione di legge da parte dell'Amministrazione e solo nel limite di ristabilire la piena applicazione della normativa primaria.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è parzialmente fondato, per quanto si passa ad esporre.

2. Il rimedio giurisdizionale previsto dagli artt. 35-bis e 69, comma 6, lett. b), Ord. pen., consente la tutela davanti al magistrato di sorveglianza delle posizioni giuridiche soggettive qualificabili in termini di «diritto», incise da condotte dell'Amministrazione di inosservanza di disposizioni previste dalla legge penitenziaria e dal relativo regolamento, dalle quali «derivi al detenuto o all'internato un attuale e grave pregiudizio».

2.1. Dunque, il primo presupposto essenziale per l'attivazione del rimedio risarcitorio è costituito dall'esistenza, in capo al detenuto, di una posizione giuridica soggettiva che l'art. 69 Ord. pen. qualifica come «diritto». Tale posizione soggettiva è certamente configurabile, in via astratta, in relazione alle questioni che attengono alla cottura dei cibi e all'acquisto di generi alimentari, trattandosi di profili che sono direttamente pertinenti al diritto di alimentarsi e che, come tali, hanno immediata incidenza anche sul diritto alla salute; fermo restando che, come

correttamente osserva l'ordinanza impugnata, eventuali, irragionevoli limitazioni sul piano trattamentale, risolvendosi in un supplemento di ingiustificata afflittività, sono, comunque, destinate a connotarsi in termini di contrarietà al senso di umanità, come riconosciuto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 186 del 2018.

2.2. Nondimeno, costituisce ormai *ius receptum*, che dalla condizione detentiva non possano non derivare limitazioni anche significative alla sfera dei diritti soggettivi dei ristretti, assunte a partire dall'adozione di provvedimenti organizzativi dell'Amministrazione penitenziaria, volti a disciplinare la vita negli istituti, garantendo l'ordine e la sicurezza interna e, con essi, l'irrinunciabile principio del trattamento rieducativo. Dette misure, ove adottate nel rispetto dei fondamentali canoni di ragionevolezza e proporzionalità, incidono legittimamente sulla originaria posizione soggettiva, degradandola a mero interesse legittimo.

Dunque, proprio perché, alla base, è possibile configurare una situazione di diritto soggettivo il detenuto può investire, attraverso lo strumento del reclamo giurisdizionale, il magistrato di sorveglianza; fermo restando che il controllo giurisdizionale deve essere circoscritto al solo profilo dei vizi di legittimità dell'atto amministrativo, non potendo investire il piano del merito, riservato alla valutazione dell'Amministrazione penitenziaria. Nondimeno, come anticipato, il sindacato giurisdizionale deve ritenersi estensibile anche al piano della ragionevolezza e della proporzione della scelta dell'Amministrazione, in specie quando essa incida su diritti fondamentali.

3. Nel caso di specie, per quanto attiene alla possibilità di cucinare anche al di fuori delle fasce orarie stabilite con il regolamento di istituto, va osservato che la relativa disciplina costituisce un legittimo esercizio della potestà riconosciuta all'Amministrazione penitenziaria ai sensi dell'art. 36, lett. b), d.P.R. n. 230 del 2000, secondo cui «il regolamento interno disciplina gli orari relativi all'organizzazione della vita quotidiana della popolazione detenuta o internata». In tale ambito, invero, la scelta amministrativa di vietare di cucinare, al di fuori di alcune fasce orarie, pare avere operato un ragionevole contemperamento tra il riconoscimento della possibilità, all'interno delle camere di detenzione, di riscaldare liquidi e cibi già cotti e di preparare cibi di facile e rapido approntamento ex art. 13, comma 4, d.P.R. n. 230 del 2000, operato dalla citata sentenza n. 186 del 2018 e le esigenze di organizzazione interna degli istituti penitenziari. La previsione di fasce orarie "di rispetto" per la cottura dei cibi non appare distonica rispetto all'esigenza di preservare la salubrità degli ambienti, di salvaguardare l'ordinata convivenza all'interno degli spazi detentivi e la possibilità,

per il personale, di lavorare senza che i tempi previsti per le attività trattamentali siano condizionati, tanto più quando, come parrebbe evincersi dal provvedimento, la cottura dei cibi possa avvenire in concomitanza con alcune attività trattamentali (passeggi, colloqui con i familiari, doccia). Pertanto, deve condividersi il rilievo dell'Amministrazione ricorrente secondo cui la regolamentazione degli orari relativi alla cottura dei cibi abbia inciso essenzialmente sulle modalità di esercizio del diritto, affidate alla discrezionalità dell'Amministrazione penitenziaria, in funzione delle esigenze di ordine e disciplina interne, che in questo caso non parrebbe essere stata esercitata con «modalità manifestamente irragionevoli» o «sostanzialmente inibenti la fruizione del diritto» (per la stessa valutazione v. Sez. 1, n. 8560 del 17/12/2019, dep. 2020, Attanasio, non massimata).

Rileva piuttosto, pur alla luce della pronuncia della Corte costituzionale n. 186 del 2018, che i detenuti sottoposti al regime speciale, debbano sottostare alle regole del carcere che disciplinano le modalità con le quali la facoltà in questione è consentita e che la previsione di fasce orarie sia circoscritta ai soli detenuti anzidetti ovvero anche ai detenuti appartenenti agli altri circuiti. Sul punto il provvedimento impugnato non dà contezza e tale profilo deve essere comunque chiarito, al fine di verificare se l'esercizio della potestà organizzatoria da parte dell'Amministrazione possa, in realtà, celare una differenziazione del regime penitenziario del tutto ingiustificata, tale da assumere, in concreto, un carattere sostanzialmente vessatorio.

Il divieto di cottura dei cibi in determinate fasce orarie è legittimo a condizione che riguardi tutti i detenuti e non solo quelli sottoposti al regime detentivo di cui all'art. 41-bis, ord. pen., risolvendosi, in tal caso, in un'ingiustificata differenziazione del regime penitenziario tale da assumere, in concreto, un carattere sostanzialmente vessatorio. (Conf. n. 4031 del 2021, n. 7192 del 2021, n. 7193 del 2021 e n. 7194 del 2021) (Sez. 1, nr. 4030 del 04/12/2020 Cc. (dep. 2021) Ministero della Giustizia- D.A.P., Rv. 280532).

Il provvedimento impugnato va dunque annullato con rinvio limitatamente all'aspetto anzidetto.

4. Quanto, poi, al profilo relativo alla individuazione dei generi alimentari acquistabili al sopravvitto, l'Amministrazione ricorrente sottolinea come il divieto di acquisto di determinati cibi sia finalizzato a evitare il pericolo che il detenuto, sottoposto a regime differenziato, possa conseguire la disponibilità di quantità e qualità di cibi tali da consentirgli di dimostrare e/o di imporre il suo carisma, o spessore criminale, al resto della popolazione carceraria. In relazione a tale profilo, la Corte costituzionale ha, però, riconosciuto come le regole carcerarie

ordinarie prevedano, ex art. 14, d.P.R. n. 230 del 2000, precisi limiti alla ricezione, all'acquisto e al possesso di oggetti e generi alimentari da parte di tutti i detenuti; e come il regime differenziato di cui all'art. 41-bis Ord. pen. non consenta il possesso, da parte del detenuto, di generi alimentari pregiati, che risultano motivo di discriminazione fra detenuti, tali da distinguere la sua posizione pur all'interno del limitato "gruppo di socialità" di appartenenza, essendo questa la *ratio* della previsione, da parte dell'art. 41-bis, comma 2-quater, lett. c), Ord. pen., della ulteriore limitazione alla possibilità, per il detenuto, di ricevere dall'esterno somme, beni e altri oggetti.

5. Ciò posto, con specifico riferimento alle questioni in esame, è, pertanto, importante che il giudice accerti e dia motivatamente conto se la particolare disciplina in tema di acquisto dei generi alimentari, prevista per i detenuti sottoposti al regime speciale ex art. 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354, risponda alle finalità e ai canoni di proporzionalità e ragionevolezza sopra indicati.

Il Collegio ritiene che il Tribunale di sorveglianza abbia motivato in modo adeguato e corretto in punto di diritto, quanto al rigetto del reclamo proposto dall'Amministrazione. In merito alla limitazione dei generi alimentari acquistabili al sopravvitto e all'esclusione di una serie di prodotti, analiticamente esaminati e indicati ha spiegato, con una motivazione adeguata, che nessuno di essi può essere considerato bene pregiato e tale da giustificare l'esclusione in questione.

Del resto, non si trattava di beni che avrebbero consolidato posizioni di potere o di supremazia all'interno della struttura carceraria, con conseguente rispetto della finalità della misura di cui all'art. 41-bis L. 26 luglio 1975, n. 354. Il giudice di merito, infatti, ha osservato che l'argomentazione svolta dall'Amministrazione circa la finalità - perseguita dalla previsione di una lista di prodotti alimentari più contenuta rispetto a quella destinata ai detenuti ordinari - di prevenzione del rischio che all'interno delle sezioni del circuito differenziato si possano manifestare, anche attraverso il possesso di determinati generi alimentari, posizioni affermative di uno *status* di potere, da parte dei detenuti più facoltosi, non sia affatto fondata ma, al contrario, appaia inutile e immotivatamente vessatoria rispetto alle ordinarie regole.

In particolare, il Tribunale ha precisato che il detenuto è allocato in cella singola, e al massimo può scambiare i prodotti alimentari acquistati con i componenti del proprio gruppo di socialità e, pertanto, sono da escludere eventuali manifestazioni di supremazia o carisma criminale paventate dall'Amministrazione, anche perché gli alimenti contemplati al sopravvitto in genere non sono prodotti di lusso, né particolarmente costosi.

I principi costituzionali -affermati in occasione della pronuncia di illegittimità dell'art. 41-bis Ord. pen., (sentenza nr. 186/2018) - convalidano l'impostazione seguita dal Tribunale di sorveglianza.

La possibilità di acquisire beni di lusso è esclusa, in via generale, per tutti i detenuti, indipendentemente dal regime penitenziario cui sono sottoposti, considerato che il "modello 72" che elenca i generi acquistabili al sopravitto non include beni alimentari di pregio; inoltre, per quanto concerne il profilo quantitativo, la normativa vigente prevede comunque delle limitazioni volte a scongiurare proprio la possibilità di anomale acquisizioni di beni (in questo senso infatti, sono le regole stabilite dall'art. 14, d.P.R. 30 giugno 2000, n. 230) (tra le altre, Sez. 1, n. 26274 del 21/04/2021, Mazzei; Sez. 1, n. 22056 del 21/04/2021, Polverino). E, ancora, i detenuti al regime 41-bis Ord. pen. hanno un potere di spesa sensibilmente più limitato rispetto ai detenuti "comuni", tale appunto da prevenire il rischio di esibizione di potere sugli altri reclusi.

Ne consegue, come correttamente sottolineato dal provvedimento impugnato, che la previsione di un regime differenziato in relazione ai beni alimentari acquistabili si rivela del tutto sganciata da qualunque possibilità di utilizzo strumentale degli stessi, finendo per diventare ingiustificata e per risolversi in una irragionevole condizione di afflittività (cfr. Corte cost., sent. n. 97 del 5 maggio 2020).

Né potrebbe indurre una conclusione diversa il riferimento ad esigenze di sicurezza legate alla prevenzione di un uso improprio di determinati materiali di confezionamento o imballaggio di alcuni prodotti, per questa ragione esclusi dalla lista degli alimenti acquistabili. L'argomento sarebbe, invero, da ritenere estraneo alle speciali finalità perseguite dall'art. 41-bis Ord. pen., riguardando più propriamente la sicurezza interna da presidiare in ogni sezione in modo rigoroso e imparziale con l'applicazione delle ordinarie regole di trattamento intramurario, come, a titolo esemplificativo, utilizzando l'istituto di cui all'art. 14-bis Ord. pen., diretto al contenimento di forme di pericolosità violenta che possano verificarsi nel contesto carcerario. Fermo restando che, ove si segnalassero specifiche esigenze di cautela, esse potrebbero, comunque, essere soddisfatte attraverso l'adozione di misure individuali, senza la necessità di ricorrere a soluzioni organizzative di carattere generale quale quella in esame.

Il ricorso va, pertanto, accolto quanto alla previsione degli orari indicati e respinto nel resto.

P.Q.M.

Annulla l'ordinanza impugnata limitatamente alle fasce orarie per la cottura dei cibi e rinvia per nuovo giudizio sul punto al Tribunale di sorveglianza di Perugia. Rigetta nel resto il ricorso.

Così deciso in Roma, il 12 novembre 2021

Il Consigliere estensore

Il Presidente