



Francesca Biondi*

«Piccoli gesti di normalità quotidiana», umanità della pena e finalità rieducativa. Nota alla sentenza n. 97 del 2020**

SOMMARIO: 1. La sentenza n. 97 del 2020 nella giurisprudenza costituzionale sull'art. 41-*bis* o.p. – 2. All'origine delle questioni di legittimità costituzionale: il divieto dello scambio di oggetti “fuori” o “dentro” i gruppi di socialità. – 3. La decisione sostitutiva della Corte. – 4. Umanità della pena, rieducazione ed esigenze di difesa sociale: come chiudere il cerchio.

1. La sentenza n. 97 del 2020 nella giurisprudenza costituzionale sull'art. 41-*bis* o.p.

Con la sentenza n. 97 del 2020 la Corte costituzionale torna ad occuparsi – come di frequente negli ultimi anni – di ordinamento penitenziario e, in particolare, del trattamento a cui sono destinati i condannati per i reati più gravi. Sono note le recenti importanti sentenze aventi ad oggetto l'art. 4-*bis* della l. n. 354 del 1975, che subordina, per i condannati a determinati reati, l'accesso ai benefici penitenziari alla collaborazione con la giustizia (da ultimo, la sentenza n. 253 del 2019) e le decisioni sulle norme che precludono in modo assoluto l'accesso a benefici a tutti i condannati per i reati elencati all'art. 4-*bis* (tra le più conosciute, sentenza n. 149 del 2018).

Forse meno note, ma altrettanto rilevanti, sono anche le recenti pronunce aventi ad oggetto l'art. 41-*bis*, comma 2, della medesima legge, ossia la disposizione, introdotta dal d.l. n. 306 del 1992 immediatamente dopo la strage di Capaci, che consente al Ministro della Giustizia, quando ricorrono gravi motivi di ordine e sicurezza pubblica, di sospendere in tutto o in parte, nei confronti dei condannati per i reati più gravi (tra i quali i condannati per i reati elencati al già citato art. 4-*bis*), il trattamento penitenziario ordinario, applicando loro un pacchetto di misure più severe. L'obiettivo del legislatore era (ed è ancora) quello di interrompere il legame tra questi detenuti e le organizzazioni criminali di riferimento, limitando sia i rapporti con l'esterno, sia la possibilità di relazionarsi con altri detenuti dentro

* Professore ordinario di Diritto costituzionale, Università degli Studi di Milano.

** Contributo sottoposto a *double blind peer review*.

l'istituto penitenziario. Come noto, infatti, alcuni condannati sono riusciti a impartire direttive anche dal carcere, nonché a rafforzare la propria posizione dentro l'istituto penitenziario¹.

Su tale disciplina speciale – che ha subito, nel corso del tempo, varie modifiche (prima con la l. n. 279 del 2002, poi, in senso ancora più restrittivo, con la l. n. 94 del 2009) – la Corte costituzionale si è pronunciata più volte, fissando alcuni “paletti”².

Un primo nutrito gruppo di questioni ha avuto oggetto l'art. 41-*bis* nel testo antecedente alle modifiche apportate nel 2002. Prima di quella data la disposizione demandava al Ministro della Giustizia l'individuazione sia dei soggetti a cui applicare il regime più restrittivo, sia il trattamento penitenziario in concreto applicabile. In queste pronunce il Giudice delle leggi chiari, anzitutto, che la discrezionalità che il 41-*bis* assegna al Ministro della Giustizia nel definire il regime applicabile ai detenuti condannati per i reati più gravi non può mai incidere sulla qualità e quantità della pena o sul grado di libertà personale del detenuto; in caso contrario, infatti, si affiderebbe ad un organo amministrativo decisioni che spettano esclusivamente all'autorità giudiziaria. Il Ministro può “solo” essere autorizzato dalla legge a decidere al posto dell'amministrazione penitenziaria ciò che, ordinariamente, è riservato a quest'ultima³.

La Corte costituzionale chiari, quindi, a partire dalla sentenza n. 351 del 1996, che non possono in ogni caso essere adottate misure che, per il loro contenuto, non siano riconducibili all'esigenza di tutelare l'ordine pubblico e la sicurezza (qui intesi come «effettivo pericolo della permanenza dei collegamenti interni ed esterni con le organizzazioni criminali e con le loro attività, e non sull'essere i detenuti autori di particolari categorie di reati»), oppure che siano palesemente inidonee o incongrue rispetto a tali finalità. Esse non devono comunque costituire trattamenti contrari al senso di umanità e non devono completamente vanificare la finalità rieducativa della pena. In questo modo, la Corte ha definito limiti “interni” allo stesso potere ministeriale⁴.

Nell'ambito degli obiettivi e dei confini dell'art. 41-*bis*, la valutazione della conformità dei provvedimenti adottati in concreto è poi affidata all'autorità giudiziaria (si legga, in particolare, sentenza n. 190 del 2010).

¹ Proprio per contenere tale fenomeno, il d.l. n. 130 del 2020, conv. dalla l. n. 173 del 2020, ha inasprito il trattamento sanzionatorio per il soggetto che agevola le comunicazioni dei detenuti soggetti alla restrizione ex art. 41-*bis*, modificando l'art. 391-*bis* c.p., e ha introdotto un nuovo reato per ostacolare la circolazione dei telefoni cellulari negli istituti penitenziari (art. 391-*ter*, rubricato «Accesso indebito a dispositivi idonei alla comunicazione da parte di soggetti detenuti»).

² Per una ricostruzione della storia dell'art. 41-*bis* e della relativa giurisprudenza costituzionale, si vedano A. DELLA BELLA, *Il “carcere duro” tra esigenze di prevenzione e tutela dei diritti fondamentali. Presente e futuro del regime detentivo speciale ex art. 41 bis o.p.*, Milano, Giuffrè, 2016, 139-158; L. PACE, *Libertà personale e pericolosità sociale: il regime degli articoli 4-bis e 41-bis dell'ordinamento penitenziario*, in *I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, a cura di M. RUOTOLO e S. TALINI, Napoli, Editoriale Scientifica, 2017, 408 ss., e A. MOROSINI, *L'art. 41-bis dell'ordinamento penitenziario: genesi e sviluppo di un regime detentivo differenziato*, in *Esecuzione penale e ordinamento penitenziario*, a cura di P. BALDUCCI - A. MARCILLÒ, Milano, Giuffrè, 2020, spec. 774- 778.

³ Si leggano, in particolare, le sentenze n. 349 del 1993, n. 351 del 1996 e n. 376 del 1997, che definiscono i limiti che la dottrina ha definito “esterni”. Su tale aspetto della giurisprudenza costituzionale, cfr. A. DELLA BELLA, *op. cit.*, spec. 115-127.

⁴ Al riguardo cfr. ancora A. Della Bella, *op. cit.*, spec. 123 ss., e R. ARDITA, *Sub 41 bis*, in *L'esecuzione penale – Ordinamento penitenziario e leggi complementari*, a cura di F. FIORENTIN – F. SIRACUSANO, Milano, Giuffrè, 2019, spec. 535-537.

C'è poi un secondo (più recente) gruppo di sentenze che investe l'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettere *b, c, d, e, f*, ossia quella parte della disposizione – introdotta nel 2002 e poi modificata nel 2009 – che *tipizza* alcune prescrizioni penitenziarie. Se in precedenza l'autorità amministrativa aveva una discrezionalità piuttosto ampia nel definire il trattamento penitenziario, dal 2002 essa, infatti, è ancora chiamata all'«adozione di misure di elevata sicurezza interna ed esterna, con riguardo principalmente alla necessità di prevenire contatti con l'organizzazione criminale di appartenenza o di attuale riferimento, contrasti con elementi di organizzazioni contrapposte, interazione con altri detenuti o internati appartenenti alla medesima organizzazione ovvero ad altre ad essa alleate» (art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *a*), ma è altresì obbligata ad adottare alcune specifiche e, dal 2009, inderogabili misure (quelle, appunto, definite alle lettere *b, c, d, e, f*).

La differenza rispetto al passato è evidente: il bilanciamento tra le contrapposte esigenze che in tale materia vengono in rilievo viene operato, in larga misura, direttamente dal legislatore e non più affidato solo all'autorità amministrativa; pertanto, in questo secondo gruppo di decisioni, la Corte costituzionale è chiamata a valutare essa stessa la ragionevolezza del bilanciamento operato *ex ante* dal legislatore e il rispetto dei principi contenuti nell'art. 27 Cost. Detto altrimenti, è la Corte (e non la magistratura di sorveglianza valutando la legittimità del provvedimento amministrativo) a dover verificare se la norma è conforme a quei limiti “interni” che essa aveva posto all'autorità amministrativa.

Possiamo ascrivere a questo secondo filone la sentenza n. 143 del 2013 (in tema di colloqui difensivi regolati dall'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *b*), per certi aspetti la sentenza n. 122 del 2017 (avente ad oggetto l'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettere *a* e *c*) e certamente la sentenza n. 186 del 2018 (con cui la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *f*, nella parte in cui vieta di «cuocere cibi») e la sentenza n. 97 del 2020 qui in commento, con cui la Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulla conformità agli artt. 3 e 27 Cost. del divieto, per i detenuti ristretti “in” 41-*bis*, di scambiare oggetti nell'ambito dello stesso gruppo di socialità⁵.

2. All'origine delle questioni di legittimità costituzionale: il divieto dello scambio di oggetti “fuori” o “dentro” i gruppi di socialità

Le questioni decise dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 97 del 2020 sono state sollevate dalla Corte di Cassazione, sezione prima penale, con due ordinanze di analogo tenore. In entrambe era lamentata la lesione degli artt. 3 e 27 Cost. da parte dell'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *f*, della legge n. 354 del 1975, come modificato dalla legge n. 94 del 2009, «nella parte in cui prevede che siano adottate tutte le necessarie misure di sicurezza

⁵ Su questa giurisprudenza si legga l'ampio commento di S. TALINI, *Una nuova manipolazione ad effetto sostitutivo: cade il divieto di scambiare oggetti all'interno della medesima “socialità”* (riflessioni a margine di Corte cost., sent. n. 97 del 2020), in *Osservatorio costituzionale* 4/2020, 268 ss.

volte a garantire che sia assicurata la assoluta impossibilità di scambiare oggetti per i detenuti in regime differenziato appartenenti al medesimo gruppo di socialità».

Più nel dettaglio, la disposizione censurata stabilisce che coloro che sono soggetti a questo speciale regime di detenzione possono stare all'aperto per un periodo limitato di tempo e, per quanto qui interessa, che tale permanenza può svolgersi solo in gruppi formati, al massimo, da quattro persone: si tratta del c.d. "gruppo di socialità". Per consentire che sia mantenuta una qualche interazione sociale, necessaria a favorire la rieducazione del condannato⁶, e, nello stesso tempo, ridurre i rischi che possono scaturire dai contatti con altri soggetti, il legislatore impone che i contatti intramurari possano avvenire solo all'interno di questi piccoli gruppi di detenuti, che vengono formati dal direttore dell'istituto penitenziario sulla base di dettagliate regole contenute in circolari del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria. La medesima disposizione precisa poi che devono essere adottate tutte le misure di sicurezza volte a garantire «che sia assicurata la assoluta impossibilità di comunicare tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità, scambiare oggetti [e cuocere cibi]» (inciso, quest'ultimo, dichiarato incostituzionale con sentenza n. 186 del 2018).

Nella prima fase di applicazione di questa prescrizione, il DAP ha ritenuto che lo scambio di oggetti fosse precluso *tra* diversi gruppi di socialità, non anche *all'interno* dello stesso gruppo (v. circolare 4 agosto 2009, n. 286202). Anche la magistratura di sorveglianza – nella maggioranza dei casi – aveva ritenuto che lo scambio di oggetti non fosse vietato all'interno dello stesso gruppo di socialità.

Dopo qualche anno, però, l'interpretazione della lettera *f* del comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis* muta: poiché la virgola è collocata *prima* delle parole «scambiare oggetti» si inizia a ritenere che il divieto si applichi *anche* dentro lo stesso gruppo di socialità. A partire dal 2015 vengono così approvati ordini di servizio che impediscono lo scambio di oggetti non solo all'esterno del gruppo di socialità, ma anche al suo interno.

Ciò spiega perché la Corte costituzionale viene chiamata a pronunciarsi sulla legittimità di questa norma solo dopo anni dalla sua entrata in vigore e, soprattutto, spiega le origini del contrasto interpretativo che interessa i due giudizi *a quibus*. La Corte di cassazione rimettente, infatti, era stata adita a seguito di ricorsi proposti dal Ministero della Giustizia avverso due provvedimenti adottati dal Tribunale di sorveglianza di Perugia che – accogliendo l'interpretazione "più morbida" (e più risalente) della disposizione – avevano, in un caso, rigettato il reclamo del Ministero della Giustizia, nell'altro, accolto il reclamo proposto da un detenuto in regime di 41-*bis*, pervenendo in entrambi i casi alla medesima soluzione, ossia ordinare ai direttori degli istituti penitenziari di consentire lo scambio di oggetti tra detenuti, soggetti al regime del 41-*bis*, appartenenti allo stesso gruppo di socialità.

La Cassazione, chiamata a prendere posizione sull'interpretazione della lettera *f* del comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis*, ritiene di non potersi discostare dal suo tenore letterale (la

⁶ Anche la Corte di cassazione ha riconosciuto che la rieducazione necessita qualche forma di socialità e che quest'ultima deve essere garantita anche ai detenuti "in" 41-*bis*: tra le tante, v. Corte di cassazione, sez. prima pen., 6 maggio 2019, n. 18898 e 5 ottobre 2018, n. 44609.

virgola li posizionata non può che deporre per una applicazione del divieto anche nello stesso gruppo di socialità). Peraltro, già molte decisioni della stessa prima sezione penale avevano accolto l'interpretazione letterale della disposizione⁷, suscitando le critiche della dottrina più accorta⁸.

La Corte di cassazione, pur accogliendo la lettura più severa, ritiene, però, che la norma presenti seri profili di contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost. Violerebbe l'art. 3 Cost., sotto il profilo della congruenza della misura rispetto allo scopo, in quanto il divieto assoluto di scambiare oggetti non è funzionale ad interrompere i legami con l'organizzazione criminale, dal momento che l'appartenenza al medesimo gruppo di socialità già consente lo scambio di qualunque contenuto informativo senza dover ricorrere allo scambio di oggetti, né serve a prevenire la formazione o il consolidamento di logiche di prevaricazione all'interno del medesimo gruppo di socialità, a tanto bastando l'applicazione dell'art. 15 del d.p.r. 30 giugno 2000 (*Regolamento recante norme sull'ordinamento penitenziario e sulle misure privative e limitative della libertà*), che consente unicamente lo scambio di oggetti di modico valore.

Il divieto, traducendosi in una illegittima limitazione al regime penitenziario ordinario, costituirebbe poi un trattamento contrario al senso di umanità e violerebbe la finalità rieducativa della pena.

3. La decisione sostitutiva della Corte

Con la decisione n. 97 del 2020, la Corte accoglie le questioni sollevate, facendo propria (sia pure con alcune importanti precisazioni di cui si dirà) l'impostazione del rimettente.

Anzitutto, essa mostra di condividere l'interpretazione letterale fatta propria dal giudice *a quo*: in quanto sintatticamente e morfologicamente separato dal divieto di comunicare con soggetti appartenenti a gruppi di socialità differenti, l'impossibilità di scambiare oggetti – secondo la Corte – assume una portata normativa autonoma, con efficacia per tutti i detenuti soggetti al regime speciale, anche se appartenenti al medesimo gruppo di socialità. Non c'è spazio, insomma, per una interpretazione conforme a Costituzione che superi il dato letterale. Come già evidenziato più volte, soprattutto in tempi recenti, l'interpretazione conforme a Costituzione – che sia opera del giudice comune oppure del Giudice delle leggi – incontra il limite del testo (tra le più recenti, sentenze n. 11 del 2020, n. 241 del 2019, n. 221 del 2019). E forse è proprio per sottolineare l'invalidità del tenore testuale che la Corte ignora l'esistenza di un diritto vivente sulla norma censurata, quasi a dire che non c'è spazio alcuno per una diversa interpretazione. Siamo insomma ormai lontani dalle interpretazioni “adeguatrici” suggerite o fatte proprie dalla Corte negli anni novanta.

⁷ Corte di cassazione, sez. prima pen., 8 febbraio 2017, n. 5977, confermata poi da Corte di cassazione, sez. prima pen., 1° febbraio 2018, n. 4993 e 4 luglio 2019, n. 29301 e n. 29300.

⁸ Cfr. A. DELLA BELLA, *Regime detentivo speciale - per la Cassazione i detenuti in "41 bis" non possono scambiarsi generi alimentari: qualche riflessione a margine di un divieto dal sapore vessatorio*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2017, 1689 ss., L. CESARIS, *Commento all'art. 41-bis*, in *Ordinamento penitenziario commentato*, a cura di F. DELLA CASA, Padova, Cedam, 2019, 561, A. DIDI, *Manuale di diritto penitenziario*, Pisa, Pacini, 2019, 174.

Essa accoglie la prospettazione del rimettente anche nel merito, ritenendo che la norma violi entrambi i parametri evocati (artt. 3 e 27 Cost.). Lo schema argomentativo è simile a quello della sentenza n. 186 del 2018, con cui era stato dichiarato illegittimo il divieto, per i detenuti soggetti al regime carcerario speciale, di cuocere cibi. In entrambe le decisioni la Corte, dopo aver ricordato quali sono gli obiettivi legittimamente perseguiti con la disciplina dell'art. 41-*bis*, verifica attentamente se il divieto legislativamente previsto è coerente con quegli obiettivi (art. 3 Cost.) e se è conforme ai principi fissati nell'art. 27 Cost., se, detto in altri termini, la prescrizione risponde a quei limiti "interni" che essa aveva individuato come parametro di legittimità dei provvedimenti dell'amministrazione.

In entrambe le pronunce, prima di giungere all'accoglimento, la Corte svolge una motivazione, tanto chiara quanto esaustiva, in cui argomenti di natura giuridico-costituzionale si saldano con valutazioni in punto di fatto. D'altro canto, la coerenza di una norma rispetto ad obiettivi prefissati non può che essere misurata vagliando con attenzione la sua portata applicativa. È uno di quei casi in cui il *fatto* non può non entrare nel giudizio di legittimità costituzionale⁹.

L'esito dello scrutinio è, in fine, negativo: il divieto di scambiare oggetti nell'ambito dello stesso gruppo di socialità non supera lo scrutinio di legittimità costituzionale. Qual è infatti la *ratio* di questo divieto, si interroga la Corte? Pur riconoscendo che qualunque oggetto può assumere un significato comunicativo (richiamando sul punto la pronuncia n. 122 del 2017), essa osserva che il divieto di scambiare oggetti si applica anche a detenuti che, tra loro, già possono in varie occasioni comunicare «senza poter essere ascoltati» (durante le ore d'aria, da una cella all'altra, nelle salette adibite ad attività comuni). Che esigenza avrebbero dunque di scambiare oggetti per mandarsi messaggi? Peraltro, se già nella sentenza n. 143 del 2013 in tema di colloqui dei detenuti soggetti al regime differenziato con i propri difensori la Corte aveva riconosciuto che alla indiscutibile compressione del diritto di difesa non corrispondeva un apprezzabile incremento della tutela dell'interesse alla salvaguardia dell'ordine pubblico e della sicurezza dei cittadini¹⁰, tanto più nel caso di scambio di oggetti di modico valore tra detenuti appartenenti allo stesso gruppo di socialità, alla certa compressione di una forma minima di socialità non corrisponde un accrescimento delle garanzie di difesa sociale e sicurezza pubblica.

Irragionevole è il divieto anche qualora si volesse sostenere che la sua *ratio* è quella di impedire che un detenuto possa acquisire una posizione di supremazia all'interno del proprio gruppo di socialità. Pur riconoscendo anche tale esigenza, la Corte evidenzia come l'art. 15 del d.p.r. 30 giugno 2000 consenta solo lo scambio di beni di modico valore (nei giudizi *a quibus* i detenuti intendevano scambiarsi generi alimentari e beni di prima necessità

⁹ Su tale aspetto del giudizio di legittimità costituzionale, cfr., per tutti, E. OLIVITO, *I fatti a Corte. La resistibile ascesa degli elementi fattuali nel giudizio di legittimità costituzionale*, in *La Corte costituzionale e i fatti: istruttoria ed effetti delle decisioni*, a cura di M. D'AMICO e F. BIONDI, Napoli, Edizioni Scientifiche, 2018, spec. 146-155.

¹⁰ Su questo modo di bilanciare i diritti (in questa pronuncia diritto di difesa, da un lato, e ordine pubblico e sicurezza, dall'altro) cfr. V. MANES – V. NAPOLEONI, *Incostituzionali le restrizioni ai colloqui difensivi dei detenuti in regime di "carcere duro": nuovi tracciati della Corte in tema di bilanciamento dei diritti fondamentali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, n. 4/2013, 336 ss., spec. 348 ss.

per l'igiene personale o per la pulizia della propria cella) e come eventuali forme di sudditanza dentro il gruppo ben possano essere scardinate dall'amministrazione penitenziaria mutandone la composizione.

Alla luce di tale motivazione la Corte, con un dispositivo sostitutivo, accoglie le questioni dichiarando l'incostituzionalità dell'art. 41-*bis*, comma 2-*quater*, lettera *f*), nella parte in cui prevede l'adozione delle necessarie misure di sicurezza volte a garantire che sia assicurata «la assoluta impossibilità di comunicare tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità, scambiare oggetti», anziché «la assoluta impossibilità di comunicare e scambiare oggetti tra detenuti appartenenti a diversi gruppi di socialità».

4. Umanità della pena, rieducazione ed esigenze di difesa sociale: come chiudere il cerchio.

Ad avviso di chi scrive il senso profondo della questione decisa dalla Corte costituzione emerge al punto 8 del considerato in diritto, dove si legge – ancora con un richiamo alla sentenza n. 186 del 2018 – che cuocere cibi e scambiare oggetti di modico valore entro il proprio gruppo di socialità non sono *diritti*, bensì *facoltà* dell'individuo; queste facoltà, però, «fanno parte di quei “piccoli gesti di normalità quotidiana” (...), tanto più preziosi in quanto costituenti gli ultimi residui in cui può espandersi la libertà del detenuto stesso».

In questo passo della motivazione – a differenza di quanto osservato nella sentenza n. 143 del 2013, avente ad oggetto disposizioni in tema di colloqui difensivi che costituiscono attuazione del *diritto* di difesa garantito dall'art. 24 Cost. – la Corte riconosce che le norme scrutinate non incidono su specifici diritti fondamentali; nel contempo, però, avverte che vi sono *facoltà* che contribuiscono, tutte insieme, a conservare una parvenza di normalità e socialità dentro l'istituto penitenziario, la quale, a sua volta, è la prima condizione perché si possa immaginare un percorso rieducativo.

Così facendo la Corte dà senso pieno a quanto prescritto nell'art. 27 Cost., dove si legge che solo un trattamento penitenziario conforme al senso di umanità è capace di rieducare. Detto in altre parole ancora, sono proprie le (tante) facoltà esercitate da un detenuto nella vita quotidiana intramuraria che, anche se non riconducibili ad un “vero e proprio” diritto, rendono la sua esistenza almeno dignitosa, e l'ordinamento deve assicurarle, se vuole ambire alla rieducazione. Qualora, invece, quelle stesse facoltà vengano compresse irragionevolmente, e quindi non comprese dal detenuto, il trattamento penitenziario è, ed è percepito, come meramente afflittivo.

La Corte già in passato ha ricordato che «il divieto di adottare misure concretanti un trattamento contrario al senso di umanità non può essere disgiunto, nella ricostruzione della sua *ratio* e della sua portata applicativa, dal riferimento alla finalità rieducativa», mettendo in luce il contesto «unitario, non dissociabile», nel quale vanno collocati i principi delineati dal terzo comma dell'art. 27 Cost., e che «un trattamento penale ispirato a criteri di umanità è necessario presupposto per un'azione rieducativa del condannato» (sentenza 279 del 2013

e, precedentemente sentenze n. 376 del 1977 e n. 12 del 1966). Nella sentenza n. 97 del 2020 (come già nella sentenza n. 186 del 2018) ce ne offre un concreto esempio.

Tanto premesso, la Corte mostra, nel contempo, sensibilità per le esigenze di difesa sociale sottese alle regole dell'ordinamento penitenziario e, in particolare, a quelle applicabili ai condannati per i più gravi reati. Pertanto, dopo aver eliminato la norma che vietava a tutti di scambiare oggetti dentro lo stesso gruppo di socialità, si preoccupa di precisare che, non esistendo un *diritto* a scambiare oggetti (così come non esisteva un diritto a cuocere cibi), quello stesso divieto potrebbe comunque essere imposto dall'autorità amministrativa ai sensi della lettera *a* del comma 2-*quater* dell'art. 41-*bis* qualora essa ravvisasse in concreto specifiche esigenze di sicurezza. Tale norma, infatti, autorizza, più genericamente, «l'adozione di misure di elevata sicurezza interna ed esterna», senza precisarne il contenuto, ma solo le finalità («prevenire contatti con l'organizzazione criminale di appartenenza o di attuale riferimento, contrasti con elementi di organizzazioni contrapposte, interazione con altri detenuti o internati appartenenti alla medesima organizzazione ovvero ad altre ad essa alleate»).

Il provvedimento amministrativo potrà poi essere sindacato dalla magistratura di sorveglianza (ex art. 35-*bis*, comma 3, e 69, comma 6, lettera *b*, l. n. 354 del 1975).

Uno schema, questo, che ormai ricorre in plurime sentenze in materia di ordinamento penitenziario: prima la Corte elimina la norma che, nella sua generalità e rigidità, può rivelarsi in concreto iniqua e, già solo per questo, capace di frustrare la finalità rieducativa della pena; poi, però, riconosce le esigenze di difesa sociale sottese alla norma scrutinata e assegna all'autorità competente il potere di calibrare il regime penitenziario al caso concreto.

Quando la Corte è intervenuta sulle disposizioni che regolano l'accesso ai benefici penitenziari per i condannati per taluno dei reati elencati all'art. 4-*bis* la dottrina unanime ha correttamente osservato che il Giudice delle leggi aveva eliminato degli automatismi normativi facendo riespandere la possibilità che fosse il giudice, e non il legislatore *ex ante*, ad operare una valutazione in concreto.

Nella sentenza in commento (come pure alla sentenza n. 186 del 2018) la norma scrutinata non sottrae direttamente al giudice una valutazione che ordinariamente gli spetta, bensì impedisce l'esercizio della discrezionalità amministrativa. Nella sostanza, però, c'è un evidente punto di contatto: in entrambi i casi l'invito è quello di non precludere, *ex lege*, la valutazione, in concreto, della condizione del condannato, anche di colui che ha commesso il più grave delitto, e a lasciare all'autorità amministrativa o al giudice, a seconda dei casi, il compito di calibrare, nei limiti fissati dal legislatore, il punto di equilibrio tra esigenze di sicurezza e finalità rieducativa della pena.

ABSTRACT

L'Autrice commenta la sentenza n. 97 del 2020, con cui la Corte costituzionale torna ad occuparsi del regime detentivo *ex art. 41-bis* dell'ordinamento penitenziario per i condannati per alcuni gravi reati, evidenziando la sensibilità del Giudice delle Leggi sia per le esigenze di difesa sociale sottese a questa disciplina speciale, sia, soprattutto, per il senso di umanità che deve caratterizzare la pena, quale condizione necessaria della rieducazione del detenuto.

The Author discusses Constitutional Court's judgment No. 97 of 2020, where the Constitutional Court once again deals with the detention regime provided under Article 41-*bis* of the Penitentiary Regulations for people convicted of specific serious crimes. The paper highlights the Constitutional Court's sensitivity for the needs of social defense underlying this special discipline, and, mainly, for the sense of humanity, that must characterize the sentence, as a precondition of the re-education of the detainee.

PAROLE CHIAVE: Corte costituzionale; ordinamento penitenziario; regime carcerario speciale; finalità rieducativa della pena.

KEYWORDS: Constitutional Court, Penitentiary System; Special Prison Regime; Reducational Purpose of the Criminal Sanction.