

I colloqui in carcere e il complesso (ma necessario) bilanciamento tra tutela della sicurezza e diritti di detenuti e minori. Brevi note a Corte cost., sent. n. 105 del 2023

di
Daniele Coduti*

Sommario: 1. Detenuti in regime speciale e colloqui con i minori: un intreccio di interessi confliggenti. – 2. Il quadro normativo dei colloqui dei detenuti sottoposti al regime differenziato. – 3. La posizione della Corte di Cassazione sul regime dei colloqui con i minori. – 4. Le due questioni di legittimità costituzionale sollevate dal magistrato di sorveglianza di Spoleto. – 5. La sentenza n. 105 del 2023 della Corte costituzionale. – 6. Una pronuncia tutt'altro che inutile, ma con effetti da verificare.

1. Detenuti in regime speciale e colloqui con i minori: un intreccio di interessi confliggenti

La Corte costituzionale si è pronunciata con la sentenza n. 105 del 2023 sulla disciplina dei colloqui tra i detenuti soggetti al regime speciale di cui all'art. 41-*bis* della l. n. 354 del 1975 e i loro figli e nipoti minori d'età. Tali colloqui – anche alla luce delle disposizioni emanate dal dipartimento dell'amministrazione penitenziaria – si svolgono osservando particolari cautele volte a contrastare il passaggio di oggetti tra le persone, che cambiano anche sulla scorta dell'età dei minori coinvolti.

Tuttavia, la disciplina in questione può rivelarsi prevalentemente orientata a garantire l'ordine e la sicurezza, sottovalutando, da un lato, i diritti di detenuti che, in quanto sottoposti al regime differenziato, possono subire misure detentive talvolta inutilmente limitative dei pochi diritti esercitabili da chi si trova ristretto in

* Professore associato di Diritto costituzionale presso l'Università degli Studi di Foggia.

carcere¹; dall'altro, i diritti dei minori con genitori che scontano una pena detentiva in un istituto carcerario, i quali, anche a causa della giovane età, subiscono di riflesso le conseguenze del regime carcerario cui sono sottoposti i genitori².

Con la sentenza n. 105 i giudici costituzionali hanno rigettato le questioni di legittimità costituzionale, ma con una decisione interpretativa che pare di indubbio interesse, soprattutto per l'impatto che potrebbe avere sull'applicazione delle regole relative al regime dei colloqui cui si sta facendo riferimento; pertanto, è opportuno esaminare la disciplina di tali colloqui e le modalità della sua attuazione, soffermandosi, poi, sulle questioni di legittimità costituzionale e sulla decisione della Corte costituzionale, anche al fine di valutarne le possibili conseguenze.

2. Il quadro normativo dei colloqui dei detenuti sottoposti al regime differenziato

Per comprendere adeguatamente i termini della questione, è necessario innanzitutto definire il quadro delle regole che disciplinano il regime delle visite ai detenuti sottoposti al regime differenziato di cui all'art. 41-bis della l. n. 354 del 1975³. Tale regime comporta l'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 a essa alleate⁴.

¹ Sulla distinzione tra diritti dei detenuti e loro facoltà, F. BIONDI, «Piccoli gesti di normalità quotidiana», *umanità della pena e finalità rieducativa. Nota alla sentenza n. 97 del 2020*, in *Nomos*, 2020, n. 3, part. p. 7.

² Sul punto, si v. M. LABRIOLA, *Carta dei diritti dei Figli di genitori detenuti*, in *Osservatorio nazionale sul diritto di famiglia*, 2018, pp. 1 ss.

³ Per lo sviluppo della disciplina dei colloqui si v. G. MASTROPASQUA, *I colloqui visivi con figli e nipoti minorenni della persona sottoposta al regime penitenziario differenziato ex art. 41 bis legge 26 luglio 1975 n. 354*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 2014, n. 1, part. pp. 230 ss. Utile anche in rinvio a M. RUOTOLO, *Diritti dei detenuti e Costituzione*, Torino, 2002, pp. 75 ss.

⁴ Art. 41-bis, co. 2-quater, lett. a, l. 345/1975. Lo specifico obiettivo cui tale disciplina tende dovrebbe far ritenere pertanto «fuorviante» l'espressione "carcere duro", comunemente utilizzata per riferirsi al regime di cui al citato art. 41-bis, come osserva M. MENGOZZI, *Stato di*

Con specifico riferimento ai colloqui, la citata disposizione prevede un colloquio al mese da svolgersi a intervalli di tempo regolari e in locali attrezzati in modo da impedire il passaggio di oggetti; sono però vietati i colloqui con persone diverse da familiari e conviventi, salvo casi eccezionali determinati volta per volta dal direttore dell'istituto o dall'autorità giudiziaria competente; i colloqui sono sottoposti a controllo auditivo e a registrazione, previa motivata autorizzazione dell'autorità giudiziaria; i colloqui sono comunque video-registrati⁵.

Si tratta di una disciplina particolarmente limitativa dei diritti dei detenuti soggetti al regime speciale, con dubbi che riguardano innanzitutto il numero dei colloqui⁶, tanto da ostacolare il diritto dei detenuti alle relazioni familiari e affettive, fondamentali ai fini dell'obiettivo della risocializzazione⁷. Tuttavia, la disposizione normativa non fa alcun riferimento all'utilizzo del vetro divisorio a tutta altezza come (unico) strumento da utilizzare per impedire il passaggio di oggetti, né esplicita se e quali differenze debbano riguardare il regime dei colloqui sulla scorta dell'età di familiari e conviventi.

Tali previsioni sono attualmente concretizzate da una circolare del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017⁸, la quale definisce «in maniera certosina»⁹ le modalità dei colloqui in questione, prevedendo: «Lo svolgimento dei colloqui visivi avviene presso locali all'uopo adibiti, muniti di vetro a tutta altezza, tale da non consentire il passaggio di oggetti di qualsiasi specie, tipo o dimensione. Il chiaro ascolto reciproco da parte dei colloquianti sarà garantito con le attuali strumentazioni all'uopo predisposte. In una prospettiva di bilanciamento di

detenzione e diritti costituzionali, in D. MORANA (a cura di), *I diritti costituzionali in divenire*, 2^a ed., Napoli, 2023, p. 105.

⁵ Art. 41-bis, co. 2-*quater*, lett. b, l. 345/1975.

⁶ Si v., in proposito, L. PACE, *Libertà personale e pericolosità sociale: il regime degli articoli 4-bis e 41-bis dell'ordinamento penitenziario*, in M. RUOTOLO, S. TALINI (a cura di), *Dopo la riforma. I diritti dei detenuti nel sistema costituzionale*, vol. II, nuova ed., Napoli, 2019, p. 467.

⁷ In questo senso A. DELLA BELLA, *Il "carcere duro" tra esigenze di prevenzione e tutela dei diritti fondamentali*, Milano, 2016, p. 236.

⁸ Si tratta della circolare DAP 2 ottobre 2017, n. 3676/6126, sulla quale V. MANCA, *Il DAP riorganizza il 41-bis o.p.: un difficile bilanciamento tra prevenzione sociale, omogeneità di trattamento ed umanità della pena*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017.

⁹ Come afferma M. NESTOLA, *Il diritto alla comunicazione e quello all'affettività dei detenuti al 41-bis*, in *Giurisprudenza penale*, 2020, n. 1-bis, p. 23.

interessi di pari rilevanza costituzionale, tra tutela del diritto del detenuto/internato di mantenere rapporti affettivi con i figli e i nipoti e quello di garantire la tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, 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. Detto colloquio è sottoposto a videoregistrazione ed ascolto, previo provvedimento motivato dell'A.G. Il posizionamento del minore nello spazio destinato al detenuto/internato dovrà avvenire evitando forme di contatto diretto con ogni familiare adulto. In ogni caso il predetto posizionamento e la successiva riconsegna del minore ai familiari, dovrà avvenire sotto stretto controllo da parte del personale di polizia addetto alla vigilanza, con le cautele e gli accorgimenti del caso, al fine di contemperare le esigenze di sicurezza con quelle del minore e lo stato di disagio in cui lo stesso può venirsi a trovare»¹⁰.

La circolare, dunque, concretizza la previsione normativa di cui al citato art. 41-bis, individuando nel vetro divisorio a tutta altezza lo strumento idoneo a impedire il passaggio di oggetti e contemplando la possibilità di evitarne l'utilizzo solo per i colloqui con figli e nipoti in linea retta minori di dodici anni, su richiesta del detenuto e nel rispetto di ulteriori misure di controllo. In tal modo, l'amministrazione penitenziaria, nell'esercizio dei suoi poteri organizzativi, definisce il contenuto della disposizione legislativa, ma in maniera tale da incidere sui diritti dei soggetti coinvolti, restringendoli.

Tuttavia, la circolare afferma anche: «Eventuali richieste di colloquio prolungato per motivi eccezionali ovvero di deroghe al regime speciale (colloqui straordinari, colloqui senza vetro, etc.), saranno inoltrate, corredate da tutta la necessaria documentazione, alla Direzione Generale dei Detenuti e del Trattamento per la valutazione da parte dell'on. Ministro della Giustizia. Il detenuto/internato ammesso al colloquio non può portare con sé alcun oggetto, tranne un pacchetto di fazzolettini di carta sigillati ed una bottiglia di acqua sigillata priva di etichetta, e

¹⁰ Art. 16 circolare DAP 2 ottobre 2017, cit.

sarà perquisito con l'ausilio di metal-detector prima e dopo la fruizione del colloquio stesso. La perquisizione manuale è consentita soltanto quando sussistano comprovate ragioni di sicurezza sulla sussistenza delle quali – contestualmente alla effettuazione della perquisizione – dovrà essere redatta apposita relazione di servizio attestante le motivazioni dell'attività compiuta»¹¹. Si tratta di enunciazioni rilevanti, poiché comportano la possibilità di prevedere delle deroghe al regime ordinariamente previsto, rispetto alle quali sono però contemplate ulteriori misure di sicurezza.

A conferma di ciò, si consideri anche che, sebbene ai soggetti detenuti in regime speciale siano vietati i colloqui con persone diverse dai familiari, la circolare prevede comunque la possibilità di prevedere delle eccezioni, da determinare volta per volta¹².

Peraltro, come si è già accennato, durante la pandemia la possibilità di svolgere colloqui tra figli e minori in linea retta che non avessero compiuto ancora dodici anni e detenuti soggetti al regime speciale è stata sospesa, in quanto la separazione con un vetro divisorio a tutta altezza è servita non solo a evitare il passaggio di oggetti, ma anche la propagazione del *virus* da SARS-CoV-2.

3. La posizione della Corte di Cassazione sul regime dei colloqui con i minori

Il complesso di regole così delineato è stato contestato dinanzi ai giudici ordinari da parte di vari detenuti, il che ha condotto la Corte di Cassazione a occuparsene. In particolare, in una sentenza del 2021¹³, la Suprema Corte ha respinto il ricorso di un detenuto che lamentava di non poter avere colloqui con il figlio che aveva più di dodici anni senza il pannello divisorio isofonico. I giudici della Cassazione hanno confermato che i colloqui visivi costituiscono un fondamentale diritto del detenuto alla vita familiare e al mantenimento di relazioni con i più stretti congiunti, riconosciuto da numerose disposizioni dell'ordinamento

¹¹ Art. 16 circolare DAP 2 ottobre 2017, cit.

¹² Art. 16.1 circolare DAP 2 ottobre 2017, cit.

¹³ Il riferimento è a Cass. pen., Sez. I, sent. 3 novembre 2021, n. 46719.

penitenziario¹⁴ e che presenta un saldo radicamento sul piano costituzionale¹⁵ e internazionale¹⁶, sicché, le limitazioni all'esercizio di tale diritto devono essere previste dalla legge e devono essere giustificate da esigenze di pubblica sicurezza, di ordine pubblico e prevenzione dei reati, di protezione della salute, dei diritti e delle libertà altrui¹⁷.

Di conseguenza, il diritto ai colloqui è pacificamente riconosciuto anche ai ristretti sottoposti al regime differenziato dell'art. 41-*bis* della l. n. 354 del 1975, ai quali, nondimeno, si applicano disposizioni maggiormente restrittive giustificate dalle esigenze di tutela dell'ordine e della sicurezza sottese al regime differenziato, poiché, laddove tali esigenze difettassero, i limiti in questione potrebbero essere in contrasto con gli artt. 3 e 27 Cost. In tale ottica, la possibilità di avere colloqui senza il vetro divisorio solo con i figli e nipoti in linea retta che non abbiano ancora compiuto dodici anni rappresenterebbe un esercizio non irragionevole della discrezionalità riconosciuta all'amministrazione penitenziaria, riconducibile alla necessità di non pregiudicare le esigenze di controllo per effetto di un'eccessiva dilatazione della platea dei soggetti ammessi al colloquio con modalità derogatorie rispetto alle cautele ordinarie previste dalla richiamata disposizione legislativa, ovvero in locali muniti di vetro divisorio.

In tal modo, secondo i giudici della Suprema Corte, si sarebbe raggiunto un prudente contemperamento tra esigenze di rango costituzionale in potenziale conflitto, che consentirebbe di non ravvisare alcun contrasto con i principi della giurisprudenza convenzionale, i quali hanno sempre riconosciuto la legittimità di misure restrittive, anche incidenti sulle relazioni familiari, quando gli incontri con i

¹⁴ Cfr. gli artt. 28, 18, 15 e 1, l. 345/1975, ma anche gli artt. 61, co. 1, lett. *a*, e 73, co. 3, d.p.r. 230/2000.

¹⁵ Cfr. Cass. pen., Sez. I, sent. 3 novembre 2021, cit., che richiama gli artt. 29, 30 e 31 Cost.

¹⁶ Cfr. Cass. pen., Sez. I, sent. 3 novembre 2021, cit., che fa riferimento all'art. 8 CEDU. In relazione alla tutela dei soggetti privati della libertà personale in ambito internazionale, è possibile richiamare anche due atti dell'ONU: *The United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, General Assembly resolution 70/175*, consultabile in www.unodc.org, (si v., in part., *Rule 58*), e la Convenzione contro la tortura ed altre pene o trattamenti crudeli, inumani o degradanti, adottata dall'Assemblea generale il 10 dicembre 1984, la cui esecuzione in Italia è stata disposta con l. 498/1988.

¹⁷ Cfr. Cass. pen., Sez. I, sent. 3 novembre 2021, cit., che richiama sia Cass. pen., Sez. I, sent. 22 giugno 2020, n. 23819, sia Corte Edu, sez. I, 4 febbraio 2003, *Van der Ven c. Paesi Bassi*.

congiunti possano essere utilizzati quale veicolo di trasmissione di ordini e istruzioni all'esterno degli istituti penitenziari e quando, dunque, dette misure siano strettamente funzionali al soddisfacimento delle finalità connesse alla prevenzione di reati¹⁸.

Merita di essere osservato che, sempre secondo la Corte di Cassazione, la modifica della formulazione dell'art. 18, co. 3, della l. n. 354 del 1975 introdotta nel 2018¹⁹, secondo cui «[p]articolare cura è dedicata ai colloqui con i minori di anni quattordici», non influirebbe sui colloqui in questione in quanto non destinata a innovare la disciplina dettata per i detenuti e gli internati sottoposti al regime differenziato di cui all'art. 41-*bis* della l. n. 354 del 1975.

La Corte di Cassazione, dunque, guarda con favore al complesso di regole riguardanti i colloqui tra familiari e detenuti soggetti al regime del citato art. 41-*bis*, ma si tratta di una lettura che solleva almeno due perplessità: da un lato, non sembra tenere adeguatamente conto della portata complessiva della circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017, la quale consente espressamente delle deroghe al restrittivo regime dei colloqui, seppure da valutare volta per volta; dall'altro, sembra sottovalutare il rilievo dei diritti dei minori coinvolti nei colloqui con i parenti detenuti, rispetto ai quali la novella del 2018 – sebbene non riferita ai detenuti soggetti al regime speciale – sembra comunque fornire un orientamento tendente a valorizzarli.

L'interpretazione della Corte di Cassazione, tuttavia, è particolarmente significativa per la sua capacità di orientare l'applicazione di tali regole da parte dei giudici di merito²⁰, con conseguenti ricadute sui diritti dei soggetti coinvolti; ciò potrebbe giustificare un ricorso alla Corte costituzionale da parte di tali giudici al

¹⁸ In questo senso Cass. pen., Sez. I, sent. 3 novembre 2021, n. 46719, che richiama Corte Edu, sez. II, 19 gennaio 2010, *Montani c. Italia*; Grande Camera, 17 settembre 2009, *Enea c. Italia*; sez. II, 12 gennaio 2010, *Mole c. Italia*, quest'ultima relativa anche all'utilizzo del vetro isofonico per separare fisicamente il detenuto dai familiari; sez. II, 13 novembre 2007, *Schiavone c. Italia*.

¹⁹ Dal d.lgs. 123/2018.

²⁰ Ma già prima della circolare DAP del 2017 si v., a titolo di esempio, Mag. Sorv. Udine, ord. 10 dicembre 2015, e la nota di F. PICOZZI, *I colloqui dei detenuti "41-bis" con i figli e i minori di anni dodici. La (non) inderogabile presenza del vetro divisorio*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, 2015, n. 2, pp. 159 ss.

fine di ottenere non tanto una declaratoria di incostituzionalità della fonte primaria impugnabile (l'art. 41-*bis*), bensì un'interpretazione del complesso di regole ad essa afferenti che consenta di tenere maggiormente conto dei diritti coinvolti.

4. Le due questioni di legittimità costituzionale sollevate dal magistrato di sorveglianza di Spoleto

Il complesso normativo considerato ragionevole dalla Corte di Cassazione è infatti contestato dal magistrato di sorveglianza di Spoleto, il quale solleva due questioni di legittimità costituzionale fondate sulle medesime ragioni e nelle quali si contesta la legittimità costituzionale dell'art. 41-*bis*, co. 2-*quater*, lett. *b*, della l. n. 345 del 1975 in riferimento agli artt. 3, 27, co. 3, 31 e 117, co. 1, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 3 della Convenzione sui diritti del fanciullo²¹ e all'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo²².

Nel merito, le due questioni di legittimità costituzionale derivano da due ordinanze del medesimo giudice²³, che riguardano i reclami di due detenuti soggetti al regime di cui all'art. 41-*bis* della l. n. 354 del 1975: in uno si lamenta l'impossibilità di avere colloqui con il figlio che ha più di dodici anni senza il vetro divisorio; nel secondo si contesta una preclusione analoga con riferimento al più piccolo dei nipoti di un altro detenuto, oltre all'impossibilità per quest'ultimo di abbracciare la moglie. In entrambi i casi, peraltro, i minori hanno raggiunto l'età di dodici anni durante la pandemia da Covid-19, ovverosia, in un periodo in cui – nonostante la giovane età – i colloqui con i parenti detenuti si svolgevano comunque con l'utilizzo del vetro divisorio per ostacolare la diffusione del *virus* all'interno delle strutture penitenziarie²⁴.

²¹ Fatta a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva in Italia con l. 176/1991.

²² In questo senso i dispositivi di entrambe le ordinanze: cfr. Mag. Sorv. Spoleto, ordd. 104 e 105/2022.

²³ Si tratta di Mag. Sorv. Spoleto, ordd. n. 104 e n. 105 entrambe datate 5 agosto 2022.

²⁴ Sulle restrizioni del regime dei colloqui connesse alla pandemia si v. A. LORENZETTI, *Il carcere ai tempi dell'emergenza Covid-19*, in *Osservatorio costituzionale*, 2020, n. 3, pp. 48 ss., e C. ESPOSITO, *Colloqui con i detenuti e mantenimento del rapporto con i familiari. Previsioni ordinarie e restrizioni a seguito delle norme anti Covid-19*, in *EXagere Rivista*, s.d., pp. 1 ss. Cfr. altresì C. cost., sent. 57/2021.

Secondo il giudice rimettente, la disposizione censurata avrebbe un significato inequivocabile, poiché, nello stabilire che l'unico colloquio mensile del detenuto in regime differenziato si svolga in locali attrezzati in modo da impedire il passaggio di oggetti, essa è stata univocamente interpretata nel senso che il colloquio deve avvenire in locali dotati di vetro divisorio a tutta altezza, essendo questa l'unica struttura fisica in grado di consentire ai familiari di guardarsi e parlarsi, ma al contempo di impedire il passaggio di oggetti, per come richiesto dal testo normativo²⁵. Per queste ragioni, la circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017 si porrebbe «in contrasto con la normativa primaria», in quanto non consentirebbe alcuna deroga – neppure per i minori infradodicenni – alla regola così dettata²⁶.

Una regola così rigida lederebbe, innanzitutto, il diritto della persona detenuta a mantenere rapporti effettivi con il proprio nucleo familiare, il cui rispetto è richiesto dai parametri costituzionali evocati nelle ordinanze. In particolare, risulterebbe compromesso il diritto a non subire una detenzione inumana, tale dovendosi considerare quella caratterizzata dall'assoluta privazione di ogni contatto fisico con figli e nipoti in età più giovane.

Inoltre, il divieto censurato non rispetterebbe i principî enunciati dalla giurisprudenza costituzionale²⁷, secondo cui le limitazioni imposte dal regime differenziato sono compatibili con gli artt. 3 e 27 Cost. solo in quanto giustificate da esigenze di tutela dell'ordine e della sicurezza. I soggetti in tenera età, infatti, non potrebbero ragionevolmente ritenersi strumentalizzabili quali vettori di informazioni, da e per l'esterno. Durante i colloqui con loro, perciò, sarebbe sufficiente l'ascolto accompagnato da audio e videoregistrazione del colloquio, già previsti dalla medesima disposizione²⁸.

Il divieto sospettato di illegittimità costituzionale, poi, non garantirebbe il rispetto del superiore interesse del minore, presidiato dagli artt. 31 e 117, co. 1, Cost.,

²⁵ Cfr. Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022.

²⁶ Così ancora Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022.

²⁷ In Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022 si richiamano C. cost., sentt. 97/2020, 186/2018, 143/2013 e 351/1996.

²⁸ Cfr. Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022.

quest'ultimo in relazione all'art. 3 della già citata Convenzione sui diritti del fanciullo. In forza di tale principio, si dovrebbe sempre accordare netta prevalenza ai diritti del minore sulle altre esigenze confliggenti. Per questo, in particolare durante l'età dello sviluppo, il rapporto fisico con il genitore non sarebbe sostituibile con un dialogo ostacolato da un vetro divisorio. Anche l'art. 8 CEDU, del resto, obbligherebbe lo Stato a evitare condizioni stressanti per i bambini durante i colloqui con i parenti, pure se detenuti in regime di massima sicurezza. Per il giudice rimettente, infatti, l'impedimento di ogni contatto fisico dei minori infraquattordicenni con i congiunti detenuti mediante l'imposizione del vetro divisorio a tutta altezza, in un momento ancora così delicato della loro crescita, sarebbe incompatibile con i principi costituzionali e convenzionali e, in particolare, con la necessità di contenere nel minimo, congruo e proporzionato, il sacrificio necessario richiesto nel bilanciamento con le esigenze di sicurezza²⁹.

Infatti, secondo il giudice *a quo*, in altre disposizioni dell'ordinamento penitenziario è rinvenibile l'indicazione di una soglia di età più ragionevole rispetto a quella del compimento di dodici anni al di sotto della quale consentire i colloqui senza separazione fisica. Ne sarebbe un esempio, in particolare, il co. 3 dell'art. 18 della l. n. 354 del 1975, come modificato dal già citato d.lgs. n. 123 del 2018, secondo cui «particolare cura è dedicata ai colloqui con i minori di anni quattordici». Tale limite d'età, peraltro, sarebbe indicato dal legislatore in plurime occasioni, come, ad esempio, per fissare la soglia dell'imputabilità e la conclusione del ciclo di scuola secondaria inferiore. Questa soglia d'età, insomma, individuerrebbe il momento in cui i minori acquisterebbero maggiore consapevolezza e sarebbero capaci di accettare la trasformazione in senso restrittivo delle modalità di esecuzione dei colloqui con i familiari detenuti³⁰.

²⁹ Cfr. ancora Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022.

³⁰ Si v. Mag. Sorv. Spoleto, ord. 104/2022. Merita di essere osservato che, secondo l'Avvocatura generale dello Stato, costituitasi nel giudizio di legittimità costituzionale, l'«esperienza criminologica» comproverebbe che, in contesti familiari mafiosi, la «maturazione di giovani puberi [...] può essere assai diversa da quella usuale di coetanei della stessa età in contesti di normalità»: cfr. C. cost., sent. 105/2023, pt. 9.1 ritenuto in fatto.

Pertanto, secondo il giudice rimettente, solo un intervento della Corte costituzionale consentirebbe di raggiungere il risultato che la circolare garantisce solo in parte e, comunque, in misura ridotta rispetto a quanto sarebbe costituzionalmente necessario.

Le questioni di legittimità costituzionali sollevate, la norma impugnata e le argomentazioni del giudice *a quo* sono piuttosto interessanti.

Infatti, sebbene l'autorità giudiziaria rimettente impugni l'art. 41-*bis*, co. 2-*quater*, lett. *b*, della l. n. 345 del 1975, quest'ultima disposizione non fa alcun riferimento al vetro divisorio, che è invece contemplato dalla circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017. Nondimeno, quest'ultima non rappresenta un atto con forza e valore di legge, in quanto tale impugnabile dinanzi alla Corte costituzionale in un giudizio di legittimità in via incidentale. Piuttosto, il giudice *a quo* avrebbe potuto cercare un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma legislativa che ritenesse maggiormente rispettosa dei parametri di costituzionalità cui fa riferimento nell'ordinanza di rimessione, ma di un tentativo ermeneutico di tale genere non v'è traccia nelle due ordinanze. Anzi, il giudice fa riferimento a «una disposizione normativa decisamente tranciante in senso negativo, che sembra interdire sempre e con chiunque i colloqui visivi senza vetro divisorio, e rispetto alla quale non appare residuare una discrezionalità amministrativa, anche ove volta a mitigare gli effetti potenzialmente incostituzionali della lettera della legge»³¹. Probabilmente, il giudice rimettente – più che del tenore letterale della disposizione legislativa – ha preso atto di una ricorrente interpretazione data dai giudici di merito alla disposizione in questione alla luce della circolare del 2017, avallata dalla Corte di Cassazione con la citata sentenza del 2021, talché ha ritenuto di adire la Corte costituzionale al fine di ottenere un autorevole sostegno a una diversa lettura della norma, senza “sfidare” quella che sembrerebbe l'interpretazione più diffusa nella giurisprudenza di merito e di legittimità.

³¹ Così Mag. Sorv. Spoleto, ordd. 104 e 105/2022.

Questa lettura dell'obiettivo del giudice *a quo* sembra trovare conferma nel riferimento contenuto nelle due ordinanze a un precedente relativo alla corrispondenza dei detenuti in regime speciale con i propri difensori e alla possibile interpretazione dell'art. 41-bis, co. 2-*quater*, lett. e, della l. n. 345 del 1975 nel senso di sottoporre a visto di controllo anche tale corrispondenza in assenza di un'espressa esclusione nella disposizione, rispetto al quale la Corte costituzionale ha dichiarato «l'illegittimità costituzionale della disposizione censurata per contrasto con l'art. 24 Cost., nella parte in cui non esclude dalla sottoposizione a visto di censura la corrispondenza intrattenuta con i difensori»³².

D'altro canto, sebbene la disciplina riguardante i detenuti sottoposti al regime speciale sollevi sovente dubbi di legittimità con la Costituzione (oltre che con la CEDU), la Corte costituzionale è talvolta piuttosto cauta nel suo sindacato, ricorrendo non di rado a sentenze interpretative di rigetto, probabilmente anche per non delegittimare l'azione di contrasto alle associazioni mafiose svolta dallo Stato³³.

5. La sentenza n. 105 del 2023 della Corte costituzionale

La Corte costituzionale affronta la questione di legittimità costituzionale riunendo i giudizi, in quanto le «due ordinanze di rimessione censurano la stessa disposizione, evocano i medesimi parametri costituzionali ed offrono i medesimi argomenti a sostegno delle questioni sollevate»³⁴.

Prima di decidere la questione, la Corte ricorda di essersi già pronunciata più volte sul regime differenziato di cui all'art. 41-bis, co. 2, della l. n. 345 del 1975, ritenendo legittime quelle limitazioni ulteriori rispetto al regime dei detenuti comuni volte a impedire i collegamenti dei detenuti appartenenti alle organizzazioni criminali tra loro e con i membri di queste che si trovino in libertà,

³² Il riferimento è a C. cost., sent. 18/2022, sulla quale F. GIANFILIPPI, *La Corte costituzionale e la corrispondenza intrattenuta dal detenuto in regime differenziato con il proprio difensore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2022, n. 1, pp. 241 ss. Si v. anche circolare DAP 2 ottobre 2017, cit., art. 18.1.

³³ Sul punto, utili le osservazioni di L. PACE, *Libertà personale*, cit., p. 457.

³⁴ Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 5 cons. dir.

purché finalizzate a garantire le esigenze di ordine e sicurezza; non è possibile, invece, disporre misure che, a causa del loro contenuto, «a quelle concrete esigenze non siano riconducibili poiché risulterebbero palesemente inidonee o incongrue rispetto alle finalità del provvedimento che assegna il detenuto al regime differenziato»³⁵; misure di tal genere, infatti, assumerebbero «una portata puramente afflittiva non riconducibile alla funzione attribuita dalla legge al provvedimento ministeriale»³⁶. Inoltre, le restrizioni che accompagnano l'applicazione del regime differenziato, considerate singolarmente e nel loro complesso, non devono essere tali da vanificare del tutto la necessaria finalità rieducativa della pena e da violare il divieto di trattamenti contrari al senso di umanità³⁷.

Tra queste restrizioni, quelle riguardanti i colloqui e il passaggio di oggetti sono particolarmente significative per impedire che i detenuti in regime speciale possano continuare a impartire direttive agli affiliati alle organizzazioni criminali che sono in stato di libertà, tanto che lo strumento per garantire tale esigenza è stato individuato nel c.d. vetro divisorio a tutta altezza.

Nondimeno, tale strumento non è espressamente previsto dalla legge, bensì frutto del margine di discrezionalità che spetta all'autorità amministrativa, la quale ha anche provato a bilanciare gli interessi in gioco nell'ambito dei colloqui dei detenuti soggetti al regime differenziato. Infatti, con una circolare del 1998³⁸, l'amministrazione penitenziaria aveva riconosciuto la possibilità per i detenuti soggetti al regime differenziato di svolgere i colloqui con i figli minori di sedici anni senza vetro divisorio. Tale soglia è stata rapidamente abbassata a dodici anni,

³⁵ Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 7 cons. dir., che richiama le sentt. 186/2018 e 18/2022.

³⁶ Così ancora C. cost., sent. 105/2023, pt. 7 cons. dir., che richiama le sentt. 97/2020 e 351/1996.

³⁷ Cfr. C. cost., sent. 105/2023, pt. 7 cons. dir., che richiama le sentt. 349/1993, 351/1996, 376/1997, 149 e 186/2018. Osserva R. CALVANO, *Articolo 27*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana*, vol. I, 2^a ed., Bologna, 2021, pp. 200-201, che sarebbe necessaria «una revisione in chiave rieducativa dell'intero sistema penale e processuale penale», rimuovendo rigidità e automatismi legislativi «che non consentono di modulare la norma penale e la sua applicazione alla situazione concreta». Sulla concezione polifunzionale della pena si v. R. D'ALESSIO, in L. PALADIN, V. CRISAFULLI, *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 1990, p. 196. Infine, utile un rinvio a A. PUGIOTTO, *Il volto costituzionale della pena (e i suoi sfregi)*, in *Rivista AIC*, 2014, n. 2, pp. 1 ss.

³⁸ Cfr. circolare DAP 6 febbraio 1998, n. 543884.

estendendo però l'eccezione anche ai nipoti in linea retta, purché infradodicenni³⁹; questo regime è stato confermato dalla più volte citata circolare del 2017, che è alla base dei dubbi del giudice *a quo*, secondo il quale, la disposizione impugnata imporrebbe l'utilizzo del vetro divisorio.

Rispetto a tale sistema, la Corte costituzionale riconosce che vengano in gioco diversi interessi di rilievo costituzionale, oltre a quelli di ordine e sicurezza: in particolare, occorre considerare sia che la pena non può contrastare con il senso di umanità di cui all'art. 27 Cost., sia con la tutela del preminente interesse del minore, che trova solidi ancoraggi nella Costituzione⁴⁰ e nel diritto internazionale⁴¹ e sovranazionale⁴². Quanto al primo interesse, la Corte ricorda che esso riguarda anche i detenuti soggetti al regime differenziato, come emerge altresì dalla sua stessa giurisprudenza⁴³. In merito all'interesse del minore, invece, i giudici costituzionali, per un verso, ricordano che – nella giurisprudenza della stessa Corte – esso si configura come interesse “preminente”⁴⁴, tale da incidere anche sulle norme dell'ordinamento penitenziario⁴⁵, tuttavia, per altro verso, osservano che neanche l'interesse del minore «forma oggetto di una protezione assoluta, insuscettibile di bilanciamento con contrapposte esigenze, pure di rilievo costituzionale, quali quelle di difesa sociale, sottese alla necessaria esecuzione della pena»⁴⁶, le quali sono particolarmente rilevanti nel caso dei detenuti soggetti al regime differenziato⁴⁷.

Alla luce del complesso di interessi coinvolti, la Corte costituzionale non ritiene che la disciplina impugnata dal giudice *a quo* sia da dichiarare incostituzionale. In effetti, come si è già osservato⁴⁸, l'art. 41-bis, co. 2-*quater*, lett. b,

³⁹ Si v. circolare DAP 20 febbraio 1998, n. 3470/5920.

⁴⁰ In part., nell'art. 31, co. 2, Cost.

⁴¹ Si v., in part., l'art. 3, co. 1, della già citata Convenzione sui diritti del fanciullo.

⁴² Cfr. art. 24, co. 2, Carta dei diritti fondamentali dell'Ue.

⁴³ Cfr. C. cost., sent. 351/1996.

⁴⁴ Cfr. C. cost., sent. 105/2023, pt. 9 cons. dir., che richiama le sentt. 239/2014, 17 e 76/2017, nonché 187/2019.

⁴⁵ Cfr. C. cost., sent. 17/2017.

⁴⁶ Così C. cost., sent. 174/2018, pt. 2.4 cons. dir. Si v. altresì la sent. 30/2022.

⁴⁷ In questo senso C. cost., sent. 105/2023, pt. 9 cons. dir.

⁴⁸ *Supra*, par. 2.

della l. n. 345 del 1975 non impone l'utilizzo del vetro divisorio, anzi, non vi fa affatto riferimento. Invero, la disposizione in questione indica un risultato da raggiungere, ovverosia quello di impedire il passaggio di oggetti durante i colloqui, ma non anche le modalità attraverso le quali perseguire tale risultato. Pertanto, secondo la Corte costituzionale, il dato testuale della disposizione censurata si presta a un'interpretazione adeguata ai parametri costituzionali coinvolti nella vicenda, poiché «non impone affatto in ogni circostanza l'impiego del vetro divisorio»⁴⁹. Dunque, secondo la Corte costituzionale, «[n]ella prospettiva dell'interpretazione adeguatrice illustrata, l'intervento richiesto dal rimettente non risulta necessario, neppure ai fini dell'estensione della platea dei soggetti minorenni da ammettere al colloquio in assenza di vetro divisorio. In presenza di una disposizione di legge che indica con chiarezza l'obiettivo – impedire il passaggio di oggetti – le soluzioni per raggiungerlo vanno necessariamente adeguate alla situazione concreta che l'amministrazione si trovi ad affrontare»⁵⁰.

Peraltro, i giudici della Consulta ritengono altresì che le circolari adottate dall'amministrazione penitenziaria non siano da considerarsi *contra legem*, poiché avrebbero il pregio di non contenere alcuna insuperabile rigidità, consentendo all'amministrazione in questione o alla magistratura di sorveglianza in sede di reclamo di adottare deroghe sia in senso più restrittivo (per gli infradodicenni) sia in senso più permissivo (per gli ultradodicenni) alla regola del vetro divisorio⁵¹.

Inoltre, secondo i giudici costituzionali, il legislatore potrebbe anche intervenire per «disciplinare in fonte primaria le modalità dei colloqui con i familiari, in particolare con i minori», ma dovrebbe comunque evitare «scelte rigide che potrebbero risultare non adeguate, per eccesso o per difetto, al cospetto delle specifiche esigenze evidenziate dal caso singolo»⁵².

Tuttavia, conclude la Corte, anche in assenza di intervento legislativo, alla luce dell'interpretazione da essa prescelta, risulta immune da vizi lo schema

⁴⁹ Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 10 cons. dir.

⁵⁰ Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 11 cons. dir.

⁵¹ Cfr. C. cost., sent. 105/2023, pt. 11 cons. dir.

⁵² Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 11 cons. dir.

normativo riguardante i colloqui tra minori e detenuti soggetti al regime speciale: «la forza dei parametri costituzionali interni e sovranazionali evocati dallo stesso rimettente, il tenore letterale della disposizione di legge censurata, l'efficacia orientativa, per ciò solo derogabile, della soluzione contenuta nella circolare più volte richiamata, comportano infatti la non fondatezza, nei sensi precisati, di tutte le questioni sollevate»⁵³.

6. Una pronuncia tutt'altro che inutile, ma con effetti da verificare

La decisione della Corte presenta degli indubbi elementi di interesse.

Innanzitutto, la decisione stessa, nella quale si respinge la questione di legittimità con una sentenza interpretativa, affermando che il proprio intervento non sia necessario⁵⁴, pare invece confermare la sua utilità e quella delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal giudice *a quo*. Invero, sebbene la decisione della Corte costituzionale sembri tenere correttamente conto del tenore letterale della disposizione impugnata, la quale non impone l'utilizzo del c.d. vetro divisorio, dalle ordinanze di rimessione e dalla giurisprudenza di merito e di legittimità sembra trasparire un appiattimento delle decisioni della magistratura (e, presumibilmente, dell'amministrazione penitenziaria) sulle modalità attuative dell'art. 41-bis, co. 2-*quater*, lett. b, della l. n. 345 del 1975 contenute nelle circolari del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, che pare, così, aver irrigidito l'interpretazione comunemente data alla norma di legge. Di fronte a un orientamento che sembrerebbe quantomeno prevalente se non consolidato, la decisione del giudice rimettente di richiedere l'intervento dei giudici costituzionali non pare inutile, poiché il giudice del giudizio principale, pur potendo autonomamente individuare un'interpretazione conforme a Costituzione che tenga conto dei diversi interessi di rilievo costituzionale coinvolti nella disciplina del sistema dei colloqui tra i detenuti sottoposti al regime speciale di cui al più volte citato art. 41-bis e i figli e nipoti minori d'età, ha probabilmente avvertito il rischio

⁵³ Così C. cost., sent. 105/2023, pt. 12 cons. dir.

⁵⁴ Esplicitamente in C. cost., sent. 105/2023, pt. 11 cons. dir.

di scontrarsi con un diverso orientamento diffuso tra i giudici di merito e avallato dalla Corte di Cassazione, talché, ha ritenuto di dover cercare il supporto autorevole della Corte costituzionale. In effetti, leggendo le ordinanze di rimessione, sembrerebbe che l'intento del giudice *a quo* non fosse quello di provocare una declaratoria di incostituzionalità dell'art. 41-bis, co. 2-quater, lett. b, della l. n. 345 del 1975, bensì di ottenere dai giudici costituzionali una pronuncia interpretativa, che – in un certo qual modo – lo legittimasse a interpretare il complesso normativo costituito dall'art. 41-bis e dalla circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017 in maniera più rispettosa degli interessi costituzionali coinvolti senza il rischio di vedere la propria decisione censurata dalla Corte di Cassazione. Se così fosse, il giudice *a quo* avrebbe ottenuto proprio il risultato atteso.

D'altro canto, nella giurisprudenza della Corte costituzionale si può riscontrare una tendenza a rendere le previsioni inerenti il regime speciale meno rigide, sottraendole a una sorta di applicazione automatica che non può tenere conto delle peculiarità del caso concreto e che rischia di contrastare con il principio di proporzionalità⁵⁵; sicché, l'iniziativa del giudice rimettente pare confortata anche sul piano dei precedenti giurisprudenziali⁵⁶.

Peraltro, considerando la tecnica decisoria della Corte costituzionale, si potrebbe osservare che, poiché i giudici hanno optato per una pronuncia interpretativa di rigetto anziché di accoglimento, essi hanno ritenuto che l'interpretazione restrittiva del regime dei colloqui del detenuto sottoposto al regime speciale non sia talmente consolidata da potersi configurare come diritto vivente. In effetti, la decisione della Corte può essere giustificata per più di una ragione: innanzitutto, si tratta della prima decisione che si è occupata specificatamente della questione, sicché, la sentenza potrebbe essere sufficiente a garantire un orientamento dei giudici di

⁵⁵ Sul collegamento tra gli artt. 3 e 27, co. 3, Cost., si v. D. GALLIANI, *Eguaglianza e rieducazione fanno il trattamento penitenziario, il resto è incostituzionale*, in *Quaderni costituzionali*, 2018, n. 4, pp. 911 ss., che commenta C. cost., sent. 149/2018.

⁵⁶ Si v., al riguardo, le considerazioni di F. SIRACUSANO, *L'interpretazione costituzionalmente orientata preserva la legittimità del regime differenziato speciale applicato agli internati ma ne lascia indenni le criticità funzionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2021, n. 5, p. 2038, a commento di C. cost., sent. 197/2021; si v. anche le sentt. 149/2018 e 253/2019.

merito e di legittimità maggiormente attento a bilanciare i diversi interessi di rilievo costituzionale coinvolti; in secondo luogo, il tenore letterale della disposizione impugnata è tale da prestarsi agevolmente a un'interpretazione quale è quella offerta dalla Corte, senza bisogno di forzature semantiche; infine, la previsione che desta maggiori perplessità non è contenuta nella norma impugnata – l'art. 41-bis, co. 2-quater, lett. b, della l. n. 345 del 1975 –, bensì in un atto che non è sindacabile dinanzi alla Corte – la circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017 – e che, in più, letto nel suo complesso, si presta comunque a una lettura meno restrittiva di quella contestata⁵⁷, il che lascia un ampio margine di manovra in chiave interpretativa ai giudici costituzionali (nonché ai giudici di merito).

Passando a considerare gli interessi di rilievo costituzionale coinvolti nella vicenda riguardante i colloqui di cui all'art. 41-bis, co. 2-quater, lett. b, della l. n. 345 del 1975 (ordine e sicurezza, diritti dei detenuti sottoposti al regime speciale; diritti dei figli minori d'età dei detenuti⁵⁸), risulta evidente che essi possano entrare in contrasto tra loro, richiedendo la necessità di operare un bilanciamento volto a trovare un non semplice equilibrio destinato a garantire un contemperamento idoneo a evitare la totale compressione di un diritto a vantaggio degli altri⁵⁹.

Nel caso di specie, oltre all'esigenza di garantire l'esercizio dei pochi diritti che possono essere esercitati da chi si trova ristretto in carcere, ancor più quando il detenuto si trovi soggetto al regime speciale, particolare rilievo sembrano assumere i diritti dei figli e dei congiunti più stretti che siano minori d'età, configurandosi i colloqui con i figli minori alla stregua di «strumenti bivalenti, cioè funzionali all'interesse del detenuto-genitore ma anche a quelli del minore»⁶⁰.

⁵⁷ Come si è visto *supra*, par. 2.

⁵⁸ Ma viene in questione anche l'esigenza di tenere conto delle necessità dell'organizzazione penitenziaria: cfr. L. PRINCIPATO, *I diritti della sfera civile nella dimensione individuale*, in M. BENVENUTI, R. BIFULCO (a cura di), *Trattato di diritto costituzionale*, vol. III, *I diritti e doveri costituzionali*, Torino, 2022, p. 71.

⁵⁹ Sul punto S. TALINI, *L'affettività ristretta*, in M. RUOTOLO, S. TALINI (a cura di), *Dopo la riforma*, cit., p. 247, che richiama R. BIN, *Diritti e argomenti*, Milano, 1992, pp. 81 ss.

⁶⁰ Così G. LANEVE, *Colloqui dei detenuti ex art. 41-bis con i figli minori e tribunale per i minorenni: una competenza che (ad oggi) non c'è*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2021, n. 2, p. 723.

Invero, i rapporti con i figli assumono un considerevole rilievo sul versante dei diritti dei detenuti in regime speciale, in quanto rappresentano il principale – per quanto decisamente limitato – strumento per garantire il mantenimento di una sfera affettiva, la cui totale recisione potrebbe comprometterne il percorso rieducativo e ogni ipotesi di reinserimento nel consesso sociale nel rispetto dell’art. 27, co. 3, Cost.⁶¹. Tuttavia, ancora più significativi appaiono i diritti dei minori a preservare un rapporto con i genitori, ancorché questi siano legittimamente detenuti⁶², il che comporta l’esigenza di individuare modalità di esecuzione della pena tali da comportare che lo *status* detentivo del genitore incida il meno possibile sul nucleo familiare di provenienza⁶³. Infatti, sebbene la Corte costituzionale ricordi che neanche i diritti dei minori in tale situazione possano pretendere una protezione assoluta, tale da consentire loro di sfuggire al bilanciamento con altri e contrapposti interessi di rilievo costituzionale⁶⁴, non può sottovalutarsi la circostanza che i diritti di siffatta categoria di persone trovino un solido fondamento costituzionale e che la condizione dei genitori rischi di riverberarsi sui figli, espandendo la portata afflittiva della pena, che potrebbe, così, spingersi sino a pregiudicare lo sviluppo e il futuro di incolpevoli soggetti meritevoli di tutela⁶⁵. Si tratta di una condizione che il legislatore – per ragioni eminentemente politiche – sovente fatica ad affrontare, rinunciando a cercare soluzioni capaci di contemperare gli interessi in gioco e tutelare i più fragili tra i soggetti coinvolti, come la

⁶¹ Sul punto, si v. G. FIANDACA, *Art. 27, comma 3*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 1991, pp. 222 ss., anche per una dettagliata ricostruzione dell’evoluzione della dottrina.

⁶² In proposito, si v. le considerazioni critiche di P. MAGGIO, *La Consulta nega l’abbraccio virtuale fra figli minori e detenuti al 41-bis ord. penit., ridimensionando i «danni simbiotici» originati dal carcere*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2021, n. 2, pp. 763 ss. Utile anche un rinvio a R. NARDONE, *Genitori e figli senza sbarre: un progetto di ricerca-azione con i padri detenuti*, in F. TORLONE (a cura di), *Il diritto al risarcimento educativo dei detenuti*, Firenze, 2016, pp. 53 ss.

⁶³ In questo senso G. MASTROPASQUA, *I colloqui*, cit., p. 248.

⁶⁴ Come si è visto *supra*, par. 5.

⁶⁵ Osserva M. SALERNO, *Affettività e sessualità nell’esecuzione penale: diritti fondamentali dei detenuti? L’atteggiamento Italiano su una questione controversa*, in *Giurisprudenza penale*, 2017, n. 1, p. 3, che «l’esecuzione della pena carceraria rappresenta un evento fortemente traumatico per tutti gli individui che ne vengono coinvolti. Essa incide gravemente sui legami affettivi del detenuto, agendo come un ‘proiettile a frammentazione’ che lacera il tessuto delle relazioni tra il reo e tutte le persone a lui prossime affettivamente».

condizione dei figli di madri detenute in carcere e la relativa disciplina giuridica paiono dimostrare⁶⁶; in tal modo, il legislatore rimette il compito (e la responsabilità) di gestire situazioni tanto delicate all'amministrazione penitenziaria e, in sede di tutela giurisdizionale, all'autorità giudiziaria. Tuttavia, la discrezionalità dell'amministrazione penitenziaria e gli orientamenti giurisprudenziali non sempre appaiono in grado di indirizzare le relative decisioni nel senso di un meditato equilibrio tra esigenze diverse, soprattutto nel caso dei detenuti soggetti al regime di cui all'art. 41-bis della l. n. 345 del 1975, rispetto ai quali le istanze di ordine e sicurezza paiono godere di un'attenzione maggiore, tanto da giustificare la decisa compressione di altri interessi di rilievo costituzionale⁶⁷. In tal senso, le questioni di legittimità sollevate dal giudice *a quo* con riferimento al regime dei colloqui in carcere tra detenuti sottoposti al regime speciale e minori paiono tutt'altro che superflue, poiché hanno consentito alla Corte costituzionale di rendere manifesta l'esigenza di porre attenzione ai diritti dei detenuti e dei minori che con loro hanno una relazione affettiva, utilizzando i margini di interpretazione offerti dalla norma impugnata. La pronuncia, dunque, potrebbe rivelarsi utile per orientare l'applicazione del citato art. 41-bis e della circolare del dipartimento dell'amministrazione penitenziaria del 2017 in un senso differente da quello piuttosto restrittivo che è parso affermarsi sia nella giurisprudenza sia nelle prassi della stessa amministrazione penitenziaria e, dunque, più attento alle esigenze di tutela dei diritti dei minori, oltre che dei detenuti soggetti al regime differenziato, perseguendo la tutela della sicurezza senza compromettere la sicurezza dei diritti⁶⁸.

⁶⁶ Sul punto si v. quantomeno A. LORENZETTI, *Maternità e carcere: alla radice di un irriducibile ossimoro*, in *Questione giustizia*, 2019, n. 2, pp. 151 ss., nonché il più recente disegno di legge in materia, poi ritirato: A.C. 103, XIX legislatura, "Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale, alla legge 26 luglio 1975, n. 354, e alla legge 21 aprile 2011, n. 62, in materia di tutela del rapporto tra detenute madri e figli minori".

⁶⁷ Sul collegamento tra la disciplina introdotta dalla l. 354/1975 e le esigenze di ordine e sicurezza delle strutture penitenziarie, nonché a quelle di ordine pubblico generale, si v. M. D'AMICO, *Art. 27*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, vol. I, Torino, 2006, p. 575.

⁶⁸ Si riprende M. RUOTOLO, *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti*, in *Democrazia e sicurezza*, 2013, n. 2, pp. 1 ss.

Tuttavia, una sentenza interpretativa di rigetto potrebbe non produrre l'impatto auspicato sull'operato dell'amministrazione penitenziaria e sulla giurisprudenza di merito in fase di controllo⁶⁹, sicché, sembra necessario monitorare l'applicazione futura delle norme in questione, non potendosi escludere che la Corte costituzionale possa essere chiamata a pronunciarsi nuovamente sul tema, considerato che la disciplina dei detenuti sottoposti al regime speciale sembra sempre conciliarsi faticosamente con i principî costituzionali e con il diritto internazionale.

⁶⁹ In proposito, si v. le considerazioni di L. SOTTILE, *L'intervento manipolativo della Corte costituzionale nel quadro della conformazione costituzionale del diritto di difesa nell'esecuzione penale (riflessioni a margine della sentenza n. 18 del 2022)*, in *Consulta Online*, 2022, n. 3 p. 9 non num., sul ricorso a una pronuncia di accoglimento anziché interpretativa di rigetto con riferimento alla disciplina sulla sottoposizione a visto di censura della corrispondenza intrattenuta dal detenuto in regime speciale con il difensore nella già citata C. cost., sent. 18/2022.