

**Penale Sent. Sez. 1 Num. 10298 Anno 2022**

**Presidente: ZAZA CARLO**

**Relatore: RENOLDI CARLO**

**Data Udiienza: 07/02/2022**

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto dal  
Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria  
nel procedimento nei confronti di  
Troia Massimo Giuseppe, nato a Romano di Lombardia il 22/7/1975,  
avverso l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza dell'Aquila in data 13/4/2021;  
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;  
udita la relazione svolta dal consigliere Carlo Renoldi;  
letta la requisitoria del Pubblico ministero, in persona del Sostituto Procuratore  
generale Marco Dall'Olio, che ha concluso chiedendo l'annullamento senza rinvio  
dell'ordinanza impugnata.

### **RITENUTO IN FATTO**

1. Con ordinanza in data 13/4/2021, il Tribunale di sorveglianza dell'Aquila ha rigettato il reclamo proposto dall'Amministrazione penitenziaria avverso l'ordinanza del Magistrato di sorveglianza dell'Aquila in data 30/9/2020 che aveva accolto il reclamo proposto, ai sensi dell'art. 35-*bis* Ord. pen., da Massimo Giuseppe Troia, detenuto nella Casa circondariale dell'Aquila in regime di art. 41-*bis* Ord. pen., autorizzandolo allo svolgimento di un colloquio visivo con la sorella e il convivente di costei, in precedenza non ammesso dalla Direzione dell'istituto.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Secondo il Collegio, infatti, Massimo Sonetti, convivente della sorella del detenuto, doveva considerarsi come «familiare» e non come «terza persona», rientrando, per tale ragione, tra i soggetti con cui il recluso aveva diritto di effettuare il colloquio a mente dell'art. 37, comma 10, reg. esec. ord. pen.; e ciò in quanto la legge 20 maggio 2016, n. 76 (recante «Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze»), all'art. 1, comma 38, prevede che i conviventi di fatto abbiano gli stessi diritti spettanti al coniuge nei casi previsti dall'ordinamento penitenziario, sicché il convivente della sorella del detenuto non potrebbe essere equiparato a una terza persona e potrebbe accedere al colloquio come «familiare».

2. Il Ministero della Giustizia – Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria ha proposto ricorso per cassazione avverso il predetto provvedimento per mezzo dell'Avvocatura dello Stato, deducendo, con un unico motivo di impugnazione, di seguito enunciato nei limiti strettamente necessari per la motivazione ex art. 173 disp. att. cod. proc. pen., la inosservanza o erronea applicazione degli artt. 35-*bis*, 41-*bis*, 18 Ord. pen. Nel dettaglio, il ricorso lamenta, ai sensi dell'art. 606, comma 1, lett. b), cod. proc. pen., che nel caso di specie non sarebbe stata configurabile alcuna inosservanza di disposizioni dell'ordinamento penitenziario o del relativo regolamento di attuazione, atteso che l'art. 1, comma 38, legge 20 maggio 2016, n. 76, nel prevedere testualmente che i conviventi di fatto hanno gli stessi diritti spettanti al coniuge nei casi previsti dall'ordinamento penitenziario, non inciderebbe sulla concreta applicazione dell'art. 37, comma 1, d.P.R. n. 230 del 2000, trattandosi di una norma meramente ricognitiva dei diritti già da tempo riconosciuti ai conviventi dei detenuti; ciò che sarebbe confermato dai lavori preparatori, da cui non si evincerebbe alcun intento di equiparare, nel settore penitenziario, i conviventi di fatto dei prossimi congiunti del detenuto ai parenti e affini di quest'ultimo. In particolare, dai commi compresi tra il 35 e il 65 dell'art. 1, legge n. 76 del 2016 non si rinverrebbero disposizioni che, sul piano civilistico, modificano, in linea generale, le nozioni di parentela e affinità, equiparando i conviventi di fatto dei coniugi agli affini, con ciò che ne conseguirebbe sul piano dei rapporti familiari, intendendo il legislatore estendere ai conviventi di fatto alcuni specifici diritti già riconosciuti ai coniugi e lasciare intatta la disciplina che il codice civile riserva alle relazioni familiari. Tanto più che le disposizioni contenute dal comma 2 al 35, dedicate alle unioni civili tra persone dello stesso sesso, contengono, invece, norme volte ad equiparare *in toto* la parte dell'unione civile al coniuge in alcuni ambiti del diritto civile (si pensi, al comma 13, che, in materia di regime patrimoniale delle unioni civili, dispone l'applicazione integrale delle sezioni II, III, IV, V e VI del capo VI del titolo VI del libro primo del codice civile).

3. In data 30/12/2021 è pervenuta in Cancelleria la requisitoria scritta del Procuratore generale presso questa Corte, con la quale è stato chiesto l'annullamento senza rinvio dell'ordinanza impugnata.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1. Il ricorso è fondato e, pertanto, deve essere accolto.

2. Secondo il disposto dell'art. 37 reg. esec. ord. pen., mentre i colloqui con «persone diverse dai congiunti e dai conviventi» sono autorizzati quando ricorrono «ragionevoli motivi», il colloquio del convivente del detenuto è parificato a quello con i congiunti e viene autorizzato dal direttore dell'istituto penitenziario in via ordinaria e senza alcun accertamento in merito alle motivazioni sottostanti.

Quanto alla estensione della nozione di «convivente», la circolare del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria 8 luglio 1998, n. 3478, relativa al «riordino e chiarimento del regime dei colloqui e corrispondenza telefonica», ha accolto una interpretazione ampia, ricomprendendovi «tutti coloro che coabitavano col detenuto prima della carcerazione, senza attribuire alcuna rilevanza all'identità del sesso o alla tipologia dei rapporti concretamente intrattenuti con il detenuto medesimo (*more uxorio*, di amicizia, di collaborazione domestica, di lavoro alla pari, ecc.)». In base a tali disposizioni, doveva, invece, pervenirsi a diversa conclusione con riferimento al convivente del familiare, non convivente con il detenuto, il quale poteva effettuare il colloquio soltanto con l'autorizzazione del direttore dell'istituto e in presenza di «ragionevoli motivi» (tra i quali, durante i mesi dell'emergenza pandemica, poteva ravvisarsi il mancato svolgimento di regolari colloqui in istituto con i familiari a causa del blocco degli spostamenti sul territorio nazionale).

3. Secondo il provvedimento impugnato, l'assetto normativo ora riassunto sarebbe stato modificato dalla legge 20 maggio 2016, n. 76, recante la «regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze», la quale ha introdotto, per la prima volta nel nostro ordinamento, una disciplina organica sia delle unioni civili che intercorrano tra persone dello stesso sesso, sia delle convivenze di fatto tra persone dello stesso o di diverso sesso, individuando gli ambiti della vita in cui tali regimi di coppia sono in tutto assimilati al matrimonio e quelli in cui gli stessi sono destinati a conservare determinate specificità.

Ora, l'art. 1, comma 38, della legge in parola, ha testualmente equiparato il convivente di fatto al coniuge del detenuto «nei casi previsti dall'ordinamento penitenziario». E a partire da tale disposizione, come detto, i Giudici di merito

assumono che non soltanto il convivente del detenuto, ma anche il convivente del parente di quest'ultimo sarebbero stati equiparati, sul piano normativo, ai rispettivi coniugi.

4. L'interpretazione ora riportata non può, tuttavia, essere condivisa.

Intanto, sul piano testuale, la disposizione contenuta nell'art. 1, comma 38, non autorizza affatto una opzione esegetica estensiva, essendo la sua formulazione del tutto compatibile con una previsione normativa meramente ricognitiva dell'assetto regolativo previgente.

Ma anche su un piano di interpretazione sistematica, come correttamente evidenziato dall'Amministrazione ricorrente, anche le disposizioni immediatamente successive al comma 38, appaiono destinate a estendere al solo convivente di fatto del diretto interessato determinati diritti propri del coniuge, senza incidere sulla complessiva disciplina civilistica delle relazioni familiari. E del resto, pur avendo l'art. 1, comma 28, lett. c), legge n. 76 del 2016 previsto una specifica delega legislativa finalizzata ad armonizzare le novità introdotte dalla citata legge del 2016 con le «disposizioni contenute nelle leggi, negli atti aventi forza di legge e nei regolamenti e decreti», il d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 6, emanato in esecuzione della legge delega, non soltanto non ha apportato alcuna modifica dell'ordinamento penitenziario, ma ha adeguato talune disposizioni dell'ordinamento penale equiparando ai coniugi le due parti di un'unione civile regolata dalla legge n. 76 del 2016, senza prevedere alcunché in relazione ai conviventi di fatto. E' il caso dell'art. 307, quarto comma, cod. pen., con riferimento al quale è stata inserita nella categoria dei prossimi congiunti «la parte di un'unione civile tra persone dello stesso sesso», in tal modo intervenendo sui rapporti di parentela e affinità dei fratelli, delle sorelle e degli affini della parte dell'unione civile, collocati nello stesso grado, ma non anche sulle convivenze di fatto. E la circostanza è tanto più significativa in rapporto al fatto che, secondo la giurisprudenza di legittimità, per definire il concetto di prossimi congiunti nell'ordinamento penitenziario occorre fare riferimento proprio all'art. 307 cod. pen., la cui indicazione è ritenuta tassativa (così Sez. 1, n. 49898 del 14/10/2015, Gagliardi, Rv. 265547-01, dettato in materia di permessi).

4.1. In conclusione, deve, pertanto, escludersi che l'equiparazione tra la posizione della parte dell'unione civile al coniuge e tra il coniuge e il convivente del detenuto possa estendersi oltre tale ambito, a realizzare una surrettizia modifica della nozione giuridica di affinità e, dunque, a ricomprendere anche le relazioni di coppia del familiare del detenuto.

Ne consegue, pertanto, che l'esigenza del detenuto di coltivare legami con soggetti non facenti parte del suo nucleo familiare inteso in senso stretto potrà essere soddisfatta attraverso una espressa autorizzazione da parte della direzione

dell'istituto quando ricorrano «ragionevoli motivi»; ovvero, nel caso di detenuti sottoposti al regime dell'art. 41-*bis* Ord. pen., quando vi siano ragioni «eccezionali», apprezzate «volta per volta dal direttore dell'istituto», secondo la previsione del comma 2-*quater*, lett. b), dello stesso art. 41-*bis* Ord. pen.

5. Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere accolto, sicché l'ordinanza impugnata deve essere annullata, con rinvio, per nuovo giudizio, al Tribunale di sorveglianza dell'Aquila.

#### **PER QUESTI MOTIVI**

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo giudizio al Tribunale di sorveglianza dell'Aquila.

Così deciso in data 7/2/2022