



CONSULTA ONLINE



PERIODICO TELEMATICO ISSN 1971-9892

2017 FASC. I

(ESTRATTO)

MARTA CAREDDA

RAGIONEVOLI DISUGUAGLIANZE E RISERVA DI LEGGE

9 MARZO 2017

IDEATORE E DIRETTORE RESPONSABILE: PROF. PASQUALE COSTANZO

Marta Caredda*
Ragionevoli disuguaglianze e riserva di legge

Abstract: This paper comments decision no. 20 of 2027 of the Constitutional Court and highlights the peculiarities of the issue that led the Court to decide on the merits and avoid an inadmissibility decision.

1. Con la [sentenza n. 20 del 2017](#) la Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 266 del codice di procedura penale e degli articoli 18 (nel testo anteriore alle modifiche introdotte dall'art. 3, commi 2 e 3, della legge 8 aprile 2004, n. 95, recante «Nuove disposizioni in materia di visto di controllo sulla corrispondenza dei detenuti») e 18 *ter* della legge 26 luglio 1975, n. 354 (Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà), per contrasto con gli artt. 3 e 112 della Costituzione, nelle parti in cui, da un lato, a fronte di comprovate esigenze investigative, non consentono l'intercettazione di corrispondenza postale che non interrompa il corso della spedizione e, dall'altro, non consentono un controllo delle missive destinate o inviate all'insaputa del soggetto interessato in caso di indagato detenuto.

Dalla decisione della Corte il giudice remittente ricava la determinazione in ordine all'ammissibilità, nel procedimento penale dinanzi a lui pendente, di prove costituite da trascrizioni della corrispondenza dell'imputato – ristretto in istituto penitenziario – decisive per la condanna in relazione ad alcune incriminazioni, da ritenersi ostacolata dal mutamento nell'orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione che, con la sentenza S.U. n. 28997 del 2012, ha ritenuto non più permesso il ricorso in via analogica alla disciplina sulle intercettazioni telefoniche e informatiche per fattispecie riguardanti il controllo di corrispondenza cartacea e, dunque, di conseguenza, l'utilizzo nel processo delle intercettazioni di corrispondenza realizzate in un momento in cui tale prassi veniva consentita¹. Secondo il “diritto vivente” da ultimo ricordato, allora, in ossequio alla riserva assoluta di legge in materia di “comunicazioni” di cui all'art. 15 Cost., occorre rispettare, senza alterazioni né estensioni analogiche, la disciplina fissata dal legislatore: per far fronte alle esigenze investigative del caso concreto è possibile sottoporre a sequestro le missive cartacee (ai sensi degli artt. 254 e 353 c.p.p.) e/o intercettare le altre forme di comunicazione (conversazioni telefoniche o veicolate da supporti digitali, cfr. artt. 266 ss. c.p.p.)². Nella controversia *a quo*, peraltro, che vede implicato un soggetto indagato e detenuto, si applicano gli artt. 18 e 18 *ter* dell'ordinamento penitenziario, i quali prevedono la possibilità del monitoraggio delle lettere inviate o ricevute dal ristretto mediante l'apposizione del visto di controllo, secondo modalità, cioè, che non consentono di acquisire i contenuti delle comunicazioni senza che il soggetto controllato se ne accorga.

A dire del giudice *a quo* la disciplina, così delineata, si presenta come irragionevole per l'ingiustificata differenziazione tra fattispecie simili: contrasterebbe con l'art. 3 Cost. per violazione

* Dottoranda di ricerca in Diritto costituzionale, Università Roma Tre.

¹ Si era determinato, in realtà, un contrasto di orientamenti, perché se nella sentenza Costa del 2007 (Cass., sez. V, n. 3579 del 2007) si affermava l'utilizzabilità nel dibattimento delle risultanze delle intercettazioni epistolari, in altre sentenze la Suprema Corte si pronunciava in senso opposto (cfr. sentt. Cass., sez. VI, n. 47009 del 2009 e Cass., sez. V, n. 16575 del 2010). Per l'esigenza di comporre i dissidi interpretativi è intervenuta Cass., Sez. un., n. 28997 del 2012, Pasqua, che si è espressa nel senso riportato nel testo.

² Come riferisce anche Cass., Sez. un., n. 28997 del 2012, non si può non considerare che per consentire l'intercettazione delle comunicazioni informatiche e telematiche il legislatore ha introdotto *ad hoc* l'art. 266 *bis* e che, sempre durante i lavori parlamentari della XV legislatura, pur essendo stato presentato un progetto per l'inclusione anche della corrispondenza tra il “materiale intercettabile”, l'approvazione dell'apposito art. 266 *ter* non sia poi mai avvenuta. Si sarebbe trattato, insomma, di sancire che le disposizioni di cui agli artt. 266 e 266-*bis* si applicano anche alle intercettazioni della corrispondenza di tipo «epistolare» che, cioè, «non interrompono il corso della spedizione»: cfr. disegno di legge n. 1638 A (XV legislatura); nonché successivamente, il disegno di legge n. 1914 della XVII legislatura, di analogo contenuto.

del principio di uguaglianza poiché, a fronte delle medesime esigenze investigative in ordine alla conoscenza del contenuto delle comunicazioni della persona indagata, sottopone a una irragionevole disparità le intercettazioni telefoniche e quelle epistolari; determinerebbe, inoltre, un regime privilegiato a favore dell'indagato detenuto rispetto a quello non detenuto, in quanto solamente al primo si applicano le cautele previste dall'ordinamento penitenziario circa le modalità consentite per il controllo della corrispondenza, le quali sembrano peraltro irragionevolmente poste in un contesto in cui si prevedono strumenti ben più incisivi dell'intercettazione al fine di captare i contenuti di altre forme di comunicazione (es. le intercettazioni ambientali e le riprese video all'interno di strutture carcerarie). Sarebbe, inoltre, violato l'art. 112 Cost., per irragionevole menomazione delle opportunità investigative riservate agli uffici dei Pubblici Ministeri, "precipitato naturale" dell'obbligatorietà dell'azione penale.

Sulla base dei predetti ragionamenti, il giudice rimettente chiede alla Corte costituzionale di pronunciarsi sul se l'art. 266 c.p.p. sia incostituzionale nella parte in cui non consente l'intercettazione di corrispondenza postale che non interrompa il corso della spedizione e se gli artt. 18 (nel testo previgente) e 18 *ter* dell'o.p. siano incostituzionali nella parte in cui non fanno «salve le ipotesi previste dall'art. 266 cod. proc. pen.». Suggerisce, in altre parole, alla Corte un intervento di natura additiva all'esito di *due giudizi d'uguaglianza* (1. diversità degli strumenti investigativi a seconda del tipo di comunicazione; 2. differenziazione delle modalità di controllo tra indagato libero e sottoposto a privazione della libertà personale), cui si aggiungerebbe l'irragionevole frustrazione delle esigenze costituzionali connesse all'obbligatorietà dell'azione penale. Ciò che interessa qui mettere in luce risiede propriamente nel modo in cui il giudice delle leggi conduce l'analisi sulla legittimità delle differenziazioni stabilite dal legislatore, un modo che si considera scrupoloso, pur potendosi discutere alcuni profili argomentativi.

2. Possiamo partire dal presupposto che sarebbe stato proprio difficile immaginare di poter soddisfare la *richiesta additiva* (e *manipolativa* del complesso della disciplina sui mezzi di ricerca della prova inerenti le comunicazioni dell'indagato), non tanto per l'esistenza di un orientamento in senso opposto espresso dalle S.U., quanto per l'inattaccabilità delle motivazioni di quella decisione del 2012³, che risiedono nell'esistenza di una riserva di legge assoluta in materia di restrizioni del diritto alla libertà e segretezza della corrispondenza, idonea a vincolare sia nell'interpretazione che è possibile dare del sistema normativo sia nelle possibilità di intervento additivo che residuano per la Corte costituzionale: esse sono, anche considerando che l'addizione sarebbe risultata *in malam partem*, certamente esigue, se si ha a cuore il principio di separazione dei poteri e sempre salva l'ipotesi della manifesta arbitrarietà delle soluzioni legislative⁴. «La normativa impugnata attiene ad

³ Si vedano, in particolare, i commenti di G. LEO, *Le sezioni unite escludono la legittimità di controlli occulti sulla corrispondenza dei detenuti (e non solo)*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 19 luglio 2012, e di C. RENOLDI, *Le sezioni unite sul controllo del contenuto della corrispondenza di persona ristretta in un istituto penitenziario*, in *Cass. Pen.*, 2012, 962 ss.

⁴ Nel caso che ci occupa, pur non essendo oggetto del giudizio una norma penale incriminatrice o sanzionatoria, ma una disposizione processuale in materia penale inerente le restrizioni che può subire un diritto costituzionalmente garantito, trattiamo ad ogni modo di disciplina coperta da riserva assoluta di legge *ex* artt. 15 e 111, primo comma, Cost. Ragionando sulla possibilità di intervento *in malam partem* da parte della Corte costituzionale, allora, si possono estendere le considerazioni legate alla sindacabilità delle norme penali favorevoli: sul punto, come noto, la Corte è orientata nel senso che il suo intervento *in malam partem* sia giustificabile a condizione che non si risolva nella *creazione* di una nuova disciplina normativa, ma determini solo una *riespansione* di una disciplina legislativa già prevista. Si tratta di aspetti variamente indagati dalla dottrina. Senza pretesa di completezza e limitandosi ad alcuni recenti lavori, si vedano: M. D'AMICO, *Il principio di legalità in materia penale fra Corte costituzionale e Corti europee*, in N. ZANON, *Le Corti dell'integrazione europea e la Corte costituzionale italiana*, Napoli, 2006, 167 ss.; M.A. CABIDDU – P. DAVIGO, *Leggi penali di favore ed efficacia «in malam partem» delle sentenze della Corte costituzionale*, in R. BIN-G. BRUNELLI-A. PUGIOTTO-P. VERONESI (a cura di), «Effettività» e «seguito» delle tecniche decisorie della Corte costituzionale, Napoli, 2006, 255 ss.; N. ZANON, *Corte costituzionale e norme penali di favore: verso un sindacato sulle scelte politico-criminali?*, in L. ZILLETTI – F. OLIVA (a cura di), *Verso un sindacato di legittimità sulle scelte politico-criminali?*, Pisa, 2007, 53 ss.; E. D'ORLANDO – L. MONTANARI (a cura di), *Il diritto penale nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 2009; A. LOLLO, *Norme penali di favore e zone d'ombra della*

istituti processuali e, segnatamente, ai mezzi di ricerca della prova, ambito in cui» - ammette il giudice delle leggi - «debbono essere preservati adeguati margini di discrezionalità legislativa, soggetti solo a controllo di manifesta irragionevolezza o arbitrarietà da parte di questa Corte (da ultimo, *ex plurimis*, [sentenze n. 152 del 2016](#), [n. 138 del 2012](#) e [n. 141 del 2011](#)). [...] Si tratta di delicate scelte discrezionali, *non costituzionalmente necessitate*, che, come tali, rientrano a pieno titolo nelle *competenze e nelle responsabilità del legislatore* e non in quelle di questa Corte»⁵ (corsivo nostro). La libertà nella decisione sul se elaborare un “nuovo tipo” di intercettazione si accompagnerebbe, nella specie, alla scelta delle modalità attraverso le quali realizzarla, nel senso che, anche qualora la Corte avesse censurato la disparità di trattamento rispetto alla possibilità di effettuare le intercettazioni telefoniche e informatiche, avrebbe senz’altro creato una lacuna normativa intorno ai soggetti legittimati alle operazioni, alle forme di acquisizione dei dati, alla loro conservazione, nonché alle modalità d’esercizio dei diritti di difesa del soggetto indagato.

A fronte di queste inequivoche considerazioni sul ruolo che (non) può assumere la Corte nell’ordinamento, essa decide, comunque sia, di non adottare una decisione di inammissibilità, bensì di esporre le ragioni di merito per cui ritiene la disciplina legislativa non irragionevole⁶, cogliendo i diversi profili emersi dalle argomentazioni contenute nell’ordinanza di rimessione e seguendone le tracce, non lasciando irrisolti i dubbi del giudice remittente. Ad avviso di chi scrive, anzi, nella [sentenza n. 20](#) la Corte riesce anche ad “arricchire” il ragionamento per come “intavolato” in sede di rimessione, per il tramite di una motivazione articolata, anche se non per questo completamente condivisibile.

Alludiamo al fatto che, con riferimento alla prima questione (1), ovvero alla diversità di opportunità investigative a seconda del mezzo tramite il quale l’indagato ha scelto di comunicare, la Corte non solo, seguendo l’indicazione del giudice *a quo*, opera il raffronto tra le due normative difformi, ma lo fa precedere da un *test* di ragionevolezza della disciplina del sequestro di corrispondenza, per la verità non indotto dalle considerazioni del remittente (cfr. punto 3.4 del cons. in dir.). Il sequestro, precisa la Corte, evidentemente diverso dall’intercettazione quanto a oggetto (in questo caso materialmente apprensibile), funzione ed effetti (esso comporta l’indisponibilità del bene sottratto al destinatario), rappresenta un efficace e ragionevole strumento che consente un certo tipo di controllo sulle comunicazioni cartacee. Una volta chiarito questo punto, mette a confronto le due fattispecie ritenendo legittima la distinzione tra le discipline, per cui in caso di conversazioni telefoniche o di messaggistica digitale si può procedere all’intercettazione del flusso comunicativo mentre in caso di corrispondenza epistolare si può procedere al sequestro della stessa, fondando la ragionevolezza della differenziazione sulla diversità del *medium* o, meglio, sul «suo diverso grado di materializzazione» (cfr. punto 3.5 del cons. in dir.). Qui, a nostro modesto avviso, il ragionamento della Corte non è precisamente centrato. E’ vero che non è «di per sé irragionevole che la restrizione del diritto alla segretezza delle comunicazioni, giustificata da esigenze di prevenzione e repressione dei reati, possa comportare la previsione di differenti mezzi di ricerca della prova, tecnicamente confacenti alla diversa natura del medium utilizzato per la comunicazione», ma se tale argomento prova in riferimento alla impossibilità di sequestrare flussi telefonici o informatici non vale in riferimento alla impossibilità di intercettare lettere. In altre parole, se l’unico *discrimen* fosse determinato dall’oggetto del controllo, si dovrebbe dire che lo

giustizia costituzionale, in [Federalismi.it](#), fasc. 13/2009, 29 giugno 2009; M. SCOLETTA, *Metamorfosi della legalità. Favor libertatis e sindacabilità in malam partem delle norme penali*, Pavia, 2012; I. PELLIZZONE, *Profili costituzionali della riserva di legge in materia penale. Problemi e prospettive*, Milano, 2016; M. D’AMICO, *Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore in materia penale*, in [Rivista AIC](#), fasc. 4/2016, 17 novembre 2016.

⁵ Punto 5 del cons. in dir.

⁶ «L’esercizio [della] discrezionalità può essere censurato quando esso non rispetti il limite della ragionevolezza e dia quindi luogo ad una disparità di trattamento palesemente irrazionale ed ingiustificata» ha già, come noto, precisato la Corte costituzionale, in questo caso chiamata a valutare la necessità di un suo intervento *in malam partem* in tema di sanzioni penali (cfr. [Corte cost., n. 25 del 1994](#), p. 3 del cons. in dir., tra le altre). Con la pronuncia ricordata, similmente a quella che ci occupa, si decise di superare la fase d’ammissibilità e di adottare un dispositivo d’infondatezza, in quell’occasione preceduto da un’interpretazione della norma conforme a Costituzione.

spossestamento in cui si sostanzia il sequestro non è possibile in relazione a beni immateriali, mentre – a fronte, in ipotesi, delle medesime esigenze investigative di monitorare le comunicazioni consentendone la continuazione e all’insaputa dell’indagato – l’intercettazione è possibile sia in relazione a beni immateriali che materiali (per il tramite, per esempio, delle trascrizioni, come avveniva da prassi). Invero, il quesito posto dal giudice *a quo* si limitava ad implicare l’indagine sulle ragioni per cui non fosse possibile intercettare anche la corrispondenza epistolare, senza coinvolgere né valutazioni sulla ragionevolezza delle previsioni sul sequestro della stessa (quando tale strumento sia maggiormente utile in relazione al tipo di indagine) né sull’intercettazione delle conversazioni telefoniche e telematiche come unica opzione per la captazione dei contenuti così comunicati.

Distinguendo tra costruzione del percorso argomentativo e suoi esiti, si può forse dire, da un lato, che è difficile stabilire perché non sia dia la possibilità di intercettare la corrispondenza cartacea di soggetti indagati, mentre tale possibilità esiste nel momento in cui si scelga il telefono o il computer come mezzi di comunicazione, ma che non è neanche necessario che la Corte costituzionale ricostruisca tali ragioni: una *disciplina disomogenea non risulta per forza manifestamente arbitraria*, soprattutto in materie costituzionalmente riservate alla discrezionalità legislativa (artt. 15 e 111 Cost.) e soprattutto quando, giova ribadirlo, una censura determinerebbe un intervento *in malam partem*. In assenza delle “rime obbligate”, qui non c’era spazio per tale intervento, non perché si debba celare la disomogeneità della disciplina, quanto perché non può spettare alla Corte porvi rimedio⁷: poteva dare “suggerimenti” in tal senso, adottando un rigetto con monito? Forse sì, ma, pur rappresentando l’unica valida alternativa al mero rigetto, anche dell’opportunità del monito è concesso dubitare quando ci si muove in materia di politica criminale, strumenti investigativi e riserve assolute di legge. Si può, invece, dire, dall’altro lato, che si presenta certamente interessante una decisione nella quale, invocato a parametro l’art. 3 Cost., la Corte mostri di sviscerare i diversi profili che esso contempla, integrando quello di uguaglianza in senso proprio con quello della ragionevolezza/proporzionalità⁸, aprendo a una prospettiva “sintetica” dei distinti piani che i giudizi in cui è implicato l’art. 3 ci offrono. Un approccio completo in ordine alla compatibilità dell’oggetto con quel parametro, sfaccettato, ma non un approccio “limitante”: non è detto che una misura astrattamente ragionevole rispetto al suo scopo non si palesi irragionevolmente differente rispetto ad una fattispecie simile, così come che due regimi giuridici omogenei per fattispecie simili non si palesino irragionevoli o incongrui rispetto ai fini da perseguire. Ci offre, in definitiva, una motivazione articolata, che, pur muovendosi nell’ambito del parametro evocato, fa emergere più

⁷ Non è mancato chi abbia rilevato che forse «questa sorta di inviolabilità della corrispondenza epistolare», che si può inibire ma non intercettare, configura una disparità di trattamento difficilmente giustificabile (cfr. L. CUSANO PIRO, E. PIRO, *Manuale teorico e pratico delle intercettazioni*, Roma, 2013, 48); egualmente difficile è, però, sulla scorta di quanto si prova a trasmettere nel testo, ritenere che possa essere la Corte costituzionale a porre rimedio a questa situazione (sia quanto alla scelta del mezzo di ricerca della prova che quanto alle modalità operative e alle garanzie ad esso correlate).

⁸ Sui principi di ragionevolezza e proporzionalità la bibliografia è davvero ampia. Per i profili qui indagati si indicano, tra gli altri: AA.VV., *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Atti del seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 13-14 ottobre 1992, Milano, 1994; L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc.dir., Aggiornamento*, Milano, 1997, 899 ss.; G. SCACCIA, *Gli «strumenti» della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, 2000; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001; M. LA TORRE – A. SPADARO (a cura di), *La ragionevolezza nel diritto*, Torino, 2002; S. PAJNO – G. VERDE (a cura di), *Alla ricerca del diritto ragionevole. Esperienze giuridiche a confronto*, Torino, 2004; L. D’ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Milano, 2005; A. RUGGERI, *Interpretazione costituzionale e ragionevolezza*, in *Pol.dir.*, 2006, 539 ss.; A. CERRI (a cura di), *La ragionevolezza nella ricerca scientifica ed il suo ruolo specifico nel sapere giuridico*, Roma, 2007; F. MODUGNO, *La ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, Napoli, 2007; ID., *Ragione e ragionevolezza*, Napoli, 2009; G. SILVESTRI, *Uguaglianza, ragionevolezza e giustizia costituzionale*, in M. CARTABIA E T. VETTOR (a cura di), *Le ragioni dell’uguaglianza*, Milano 2009, 16 ss. Sul principio di proporzionalità, in particolare: A. BARAK, *Proportionality*, Cambridge University Press, 2012, 175 ss. Sull’utilizzo dei due principi nella giurisprudenza costituzionale: M. CARTABIA, *I principi di ragionevolezza e proporzionalità nella giurisprudenza costituzionale italiana*, Conferenza trilaterale delle Corti costituzionali italiana, portoghese e spagnola, Roma, Palazzo della Consulta 24-26 ottobre 2013, all’indirizzo telematico www.cortecostituzionale.it

profili di quelli in origine rilevati dal giudice remittente, dando un giudizio complessivo sulla norma oggetto (sul suo “intrinseco” e sulla relazione con le fattispecie simili).

Meritevole di attenzione è anche la soluzione del secondo profilo rilevato dal giudice remittente, ovvero della possibile violazione del principio di uguaglianza per le particolari modalità del controllo della corrispondenza epistolare previste dall’ordinamento penitenziario all’art. 18 *ter*⁹. La Corte in questo caso rimane nel perimetro tracciato dal giudice *a quo* ricercando le ragioni che giustificerebbero la diversità di disciplina: l’indagato-detenuto può continuare ad inviare e ricevere corrispondenza, pur se apposto il visto di controllo, e comunque è posto nelle condizioni di conoscere sempre l’esistenza del controllo medesimo, mentre per l’indagato-libero, come dicevamo, esiste la unica opzione del blocco delle comunicazioni derivante dall’eventuale sequestro. Ebbene, la Corte rovescia, esattamente, le considerazioni del giudice remittente.

Quest’ultimo aveva, infatti, sostenuto che «l’art. 18 *ter* ord. pen. attribuirebbe una sorta di status privilegiato rispetto a quello dell’indagato non detenuto, trattando in modo diseguale situazioni del tutto uguali [...]», quando tale differenziazione non sarebbe giustificata dall’essere prevista per un contesto nel quale occorre osservare particolari cautele per le indagini e i controlli: al contrario, l’ordinamento penitenziario contempla diversi strumenti non certo meno invasivi rispetto alla violazione della «privatezza o della segretezza delle comunicazioni»¹⁰, come la possibilità di effettuare intercettazioni ambientali o riprese video durante i colloqui con le persone in visita. Ad una valutazione complessiva delle misure previste dall’ordinamento penitenziario intorno alle comunicazioni dei soggetti ristretti, la Corte costituzionale perviene ad un esito opposto, perché a suo dire «la procedura mediante visto di controllo della corrispondenza postale dei detenuti di cui all’art. 18-ter dell’ordinamento penitenziario si affianca [...] ad ulteriori limitazioni e condizionamenti a cui la comunicazione con soggetti esterni è sottoposta. Unitamente agli altri strumenti contemplati dal medesimo art. 18-ter, l’apposizione del visto di controllo realizza, nello specifico ambito della detenzione in carcere, un bilanciamento tra le esigenze investigative legate alla prevenzione o alla repressione dei reati e i diritti dei detenuti, tra i quali la possibilità di intrattenere rapporti con soggetti esterni riveste una particolare importanza». E’ proprio la considerazione del complesso delle restrizioni al diritto alla libertà e segretezza delle comunicazioni che il detenuto subisce in carcere (si fa riferimento ai contingentamenti e alle regolazioni dei colloqui personali e delle comunicazioni telefoniche, se autorizzate, di cui all’art. 18 o.p.: cfr. punti 4.1 e 4.2 del cons. in dir.) che conduce il giudice delle leggi a legittimare il trattamento speciale di cui all’art. 18 *ter* o.p.¹¹ Pare, invero, una convincente ricostruzione di un bilanciamento di interessi che finisce per giustificare la differenziazione di disciplina rispetto a quella applicabile all’indagato libero, non inserito in quel complesso contesto in cui vigono norme (e restrizioni) speciali.

3. La sentenza in commento, che dichiara assorbita, in chiusura, la questione riferita all’art. 112 Cost., lascia due impressioni. La prima riguarda l’adozione di un approccio complesso alle

⁹ Sulla disciplina dell’art. 18-*ter* dell’ordinamento penitenziario v. C. SANTINELLI, *Art. 18-ter*, in F. DELLA CASA – G. GIOSTRA (a cura di), *Ordinamento penitenziario commentato*, V ed., Padova, 2015, 242 ss. (ivi ampi richiami alla dottrina e alla giurisprudenza in tema). Le coordinate costituzionali entro le quali deve essere studiato il tema delle intercettazioni delle comunicazioni interpersonali sono dettagliatamente tracciate in P. COSTANZO, [Le intercettazioni delle comunicazioni interpersonali \(un vademecum costituzionale\)](#), in questa [Rivista 2/2016](#), 23 maggio 2016, 231 ss.

¹⁰ Ordinanza di rimessione n. 67 dell’8 febbraio 2016 della Corte di assise d’appello di Reggio Calabria (*G.U.* n. 14 del 6-4-2016).

¹¹ Pare giocare un ruolo importante anche la giurisprudenza della Corte di Strasburgo che ha preceduto la novella legislativa di cui all’art. 18 e 18 *ter*. «Deve inoltre ricordarsi» - afferma infatti la Corte costituzionale - «che la disciplina dettata dall’art. 18-ter della legge n. 354 del 1975, come modificata dalla legge n. 95 del 2004, rappresenta un delicato punto di equilibrio raggiunto dal legislatore, anche a seguito di numerose decisioni della Corte europea dei diritti dell’uomo in cui l’Italia veniva ripetutamente condannata per violazione degli artt. 8 e 13 CEDU (*ex multis*, sentenze 21 ottobre 1996, Calogero Diana contro Italia; 15 novembre 1996, Domenichini contro Italia; 6 aprile 2000, Labita contro Italia; 26 luglio 2001, Di Giovine contro Italia; 14 ottobre 2004, Ospina Vargas contro Italia)»: cfr. punto 4 del cons. in dir.

questioni che coinvolgono l'art. 3 Cost., in cui ragionevolezza ed eguaglianza si intrecciano, anche quando l'impostazione della *quaestio* in sede di rimessione non l'aveva paventato (ed indipendentemente dalla possibilità di dubitare di alcuni passaggi argomentativi). La seconda, decisamente ancorata al caso di specie, è che la ragione per cui la Corte è entrata nel merito, evitando l'inammissibilità, risiede nella volontà di affermare la propria posizione in ordine alla legittimità delle previsioni speciali dell'ordinamento penitenziario, essendo il contesto carcerario la sede di bilanciamenti più complessi¹² e per questo un coacervo di norme articolato in garanzie specifiche e inevitabili compressioni dei diritti della persona, come ha più volte mostrato di ritenere anche la giurisprudenza internazionale. Se la questione avesse interessato la sola omessa previsione delle intercettazioni della corrispondenza epistolare, a fronte del chiaro e recente orientamento espresso dalla giurisprudenza di legittimità fondato sull'esistenza della riserva di legge assoluta in materia, la Corte si sarebbe forse fermata alla dichiarazione di inammissibilità, perché non avrebbe avuto la necessità di veicolare una propria particolare posizione; avrebbe invece rispettato la discrezionalità legislativa per come già salvaguardata dal "diritto vivente". Forse, se l'indagato non fosse stato detenuto, la Corte avrebbe reso altro tipo di pronuncia.

¹² Al tema ha dedicato diversi contributi Marco Ruotolo. Da ultimo, con specifico riferimento al contributo della giurisprudenza costituzionale: M. RUOTOLO, *Tra integrazione e maieutica: Corte costituzionale e diritti dei detenuti*, in *Rivista telematica dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, in [Rivista AIC](#), fasc. 3/2016, 6 agosto 2016.