

Antonio Di Tullio D'Elisiis

## Sovraffollamento carcerario in Italia e rimedi risarcitori: interviene la Cedu

www.altalex.com/ Articolo 28.11.2014

Come noto, il fenomeno del sovraffollamento carcerario aveva raggiunto in Italia notevoli dimensioni. Ed infatti, a fronte di una popolazione carceraria, che nel 2012, ammontava a 65.701 a fronte di una capienza regolamentare pari a 47.040 detenuti[1], i giudici di Strasburgo, nella nota sentenza "Torreggiani" (Ricorsi nn. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 e 37818/1) emessa in data 8 gennaio 2013, preso atto di come nel caso di specie vi fosse una condizione di sovraffollamento carcerario tale da violare il precetto statuito dall'art. 3 CEDU, rilevava altresì che il malfunzionamento cronico proprio del sistema penitenziario nostrano fosse dovuto dal

*«carattere strutturale e sistemico del sovraffollamento carcerario».*

Orbene, a fronte di tale pronuncia, il Governo prima, con decreto legge, e il Parlamento poi, in sede di conversione, sono intervenuti con il decreto legge 26 giugno 2014, n. 92 così come convertito, con modificazioni, in legge 11 agosto 2014, n. 117 con cui, ai sensi del comma I dell'articolo 1, è stato innovato il nostro ordinamento penitenziario attraverso la seguente statuizione normativa:

*«Articolo 35-ter (Rimedi risarcitori conseguenti alla violazione dell'articolo 3 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta' fondamentali nei confronti di soggetti detenuti o internati). - 1. Quando il pregiudizio di cui all'articolo 69, comma 6, lett. b), consiste, per un periodo di tempo non inferiore ai quindici giorni, in condizioni di detenzione tali da violare l'articolo 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta' fondamentali, ratificata ai sensi della legge 4 agosto 1955, n. 848, come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, su istanza presentata dal detenuto, personalmente ovvero tramite difensore munito di procura speciale, il magistrato di sorveglianza dispone, a titolo di risarcimento del danno, una riduzione della pena detentiva ancora da espiare pari, nella durata, a un giorno per ogni dieci durante il quale il richiedente ha subito il pregiudizio. 2. Quando il periodo di pena ancora da espiare e' tale da non consentire la detrazione dell'intera misura percentuale di cui al comma 1, il magistrato di sorveglianza liquida altresì al richiedente, in relazione al residuo periodo e a titolo di risarcimento del danno, una somma di denaro pari a euro 8,00 per ciascuna giornata nella quale questi ha subito il pregiudizio. Il magistrato di sorveglianza provvede allo stesso modo nel caso in cui il periodo di detenzione espiato in condizioni non conformi ai criteri di cui all'articolo 3 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle liberta' fondamentali sia stato inferiore ai quindici giorni. 3. Coloro che hanno subito il pregiudizio di cui al comma 1, in stato di custodia cautelare in carcere non computabile nella determinazione della pena da espiare ovvero coloro che hanno terminato di espiare la pena detentiva in carcere possono proporre azione, personalmente ovvero tramite difensore munito di procura speciale, di fronte al tribunale del capoluogo del distretto nel cui territorio hanno la residenza. L'azione deve essere proposta, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla cessazione dello stato di detenzione o della custodia cautelare in carcere. Il tribunale decide in composizione monocratica nelle forme di cui agli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile. Il decreto che definisce il procedimento non e' soggetto a reclamo. Il risarcimento del danno e' liquidato nella misura prevista dal comma 2».*

Con tale norma giuridica, si è voluto in sostanza da un lato, compensare il detenuto dal pregiudizio patito in relazione a condizioni detentive lesive dell'art. 3 CEDU così come interpretato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, attraverso la riduzione di un giorno di pena ogni dieci in cui il detenuto si è trovato in questa situazione, dall'altro, risarcire il medesimo nella misura pari a euro 8 per ciascuna giornata in cui detto pregiudizio si è avverato [2]. Trattasi quindi di un dettato legislativo: a) sicuramente innovativo rispetto al precedente che non consentiva al detenuto un risarcimento di questo tipo, e men che meno una riduzione della pena, da invocare innanzi al magistrato di sorveglianza; b) certamente consoni rispetto a quanto stabilito nella sentenza Torreggiani in cui,

una volta affermato che

*«in materia di condizioni detentive, i rimedi «preventivi» e quelli di natura «compensativa» devono coesistere in modo complementare»*

e che

*«chiunque abbia subito una detenzione lesiva della propria dignità deve potere ottenere una riparazione per la violazione subita (Benediktov c. Russia, sopra citata, § 29; e Ananyev e altri, sopra citata, §§ 97-98 e 210-240)»*,

giungeva alla conclusione alla stregua della quale:

*«le autorità nazionali devono creare senza indugio un ricorso o una combinazione di ricorsi che abbiano effetti preventivi e compensativi e garantiscano realmente una riparazione effettiva delle violazioni della Convenzione risultanti dal sovraffollamento carcerario in Italia».*

Posto ciò, scopo del presente scritto è quello di esaminare il giudizio formulato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo sull'art. 35 ter della legge n. 354 del 1975 alla luce di quanto appena sin qui esposto nella sentenza Torreggiani. Orbene, si può rilevare sin d'ora come la Corte europea, pur ritenendo necessario aspettare la sua applicazione pratica, ha comunque espresso una considerazione positiva di questa norma e, segnatamente, dei rimedi ivi previsti, come valida soluzione per affrontare il problema del sovraffollamento carcerario. Ed infatti, la Corte Europea, una volta preso atto che

*«l'instauration des nouveaux recours internes par les décrets-lois nos 146/2013 et 92/2014 constitue une conséquence directe de l'application de la procédure de l'arrêt pilote et a pour but de traiter les affaires en matière de surpeuplement carcéral dirigées contre l'Italie afin de faire face à la menace grandissante que faisait peser sur le système de la Convention le grand nombre d'affaires similaires résultant d'un même problème structurel ou systémique» [3],*

ha rilevato che le autorità nazionali nostrane si sono

*«conformées aux principes qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour en la matière» [4].*

Dopo aver formulato siffatte enunciazioni di principio, la Corte Europea, entrando nel merito della questione, ha positivamente accolto la novità legislativa introdotta dal Governo italiano rilevando nel dettaglio che con questa normativa:

*è stata precisata «la force obligatoire des décisions prises par le juge d'application des peines dans le cadre des réclamations des détenus vis-à-vis de l'administration pénitentiaire» [5]; è stato stabilito che le «décisions sont prises dans le respect du principe du contradictoire entre les parties et sont contraignantes pour les autorités administratives compétentes» [6]; le autorità amministrative competenti hanno l'obbligo di eseguire il provvedimento emesso dal giudice entro «dans un délai fixé par le juge, ce qui en principe satisfait le critère de célérité des procédures, faute de quoi une exécution forcée peut être entamée» [7].*

E' evidente pertanto che tale passaggi motivazionali evidenzino come la Corte europea abbia positivamente considerato le predette misure, essendo stato messo per l'appunto in risalto:

- a) l'introduzione di appositi specifici rimedi, da azionare nei confronti dell'amministrazione penitenziaria, per casi di questo tipo;
- b) la possibilità che, anche per questi procedimenti, venga preservato il contraddittorio tra le parti;
- c) l'introduzione di un preciso termine entro cui il provvedimento del giudice deve essere eseguito da parte dell'amministrazione competente a far ciò.

Oltre tale vaglio critico, la disamina compiuta dalla Corte europea si incentra anche sotto il profilo

della concreta accessibilità ed efficacia dei rimedi previsti dalla norma su emarginata. Ebbene, anche sotto tale versante, il giudizio non è negativo in quanto è stato rilevato che la riduzione della pena prevista dall'art. 35 ter legge n. 354 del 1975 si palesa come rimedio adeguato perché:

a) è esplicitamente stabilito che possa essere utilizzato nei casi in cui sia stato violato l'art. 3 CEDU [8];

b) «il suo impatto sulla quantificazione della pena della persona in questione è misurabile» [9];

c) «questa forma di recupero ha l'innegabile vantaggio di aiutare a risolvere il problema del sovraffollamento, accelerando il rilascio dei detenuti» [10].

Sicché è evidente che la Corte ha ritenuto la riduzione di pena, a titolo risarcitorio prevista dall'art. 35-ter c. 1 ord. pen., «un ristoro adeguato per il pregiudizio patito» [11] «presentando inoltre l'innegabile vantaggio di incidere sul fenomeno del sovraffollamento attraverso un aumento dei flussi in uscita dal carcere» [12].

D'altronde, non differisce il giudizio nemmeno per quanto attiene l'altro rimedio contemplato ossia quello avente ad oggetto il risarcimento del danno. Anche sotto tale profilo, è stata benignamente valutata, sempre dalla Corte Europea, tale misura facendo presente che l'importo del risarcimento, in base al diritto nazionale, non può essere considerato irragionevole, anche se è inferiore a quello fissato dalla Corte; detta circostanza, ad avviso dei giudici di Strasburgo, non può quindi privare la misura in questione della sua efficacia [13] «a condizione che i provvedimenti del giudice nazionale sul punto siano rapidi, motivati ed eseguiti con speditezza (così Corte EDU, Dubjakova c. Slovacchia, 19 Ottobre 2004, ric. n. 67299/01; Scordino c. Italia, 29 marzo 2006, ric. 36813/97)» [14].

La valutazione sin qui compiuta deve però considerarsi comunque provvisoria in quanto la Corte europea ha precisato come sia necessario verificare la coerenza della giurisprudenza domestica con la propria e ciò al fine di appurare

«l'effectivité des recours tant en théorie qu'en pratique» [15]

il cui onere probatorio spetterà all'

«État défendeur» [16].

E' evidente come tale passaggio argomentativo sia il frutto di una prudente considerazione decisoria, e per questo motivo sicuramente condivisibile, essendo necessario aspettare, prima di poter addivenire ad una formulazione prognostica favorevole a titolo definitivo, come detti rimedi verranno concretamente interpretati e applicati nella prassi giudiziale. Ed infatti, diversi possono essere i modi attraverso i quali vanificare la portata applicativa dell'art. 35 ter o.p. quale, ad esempio, quello di imporre un onere probatorio eccessivamente rigoroso a carico del detenuto.

D'altronde, sempre per quel che attiene il problema inerente il sovraffollamento carcerario, non si ritiene che le suddette misure non abbiano più a breve alcuna ragion d'essere dato che la stessa Corte europea dei diritti dell'uomo ha rilevato che il sovraffollamento in Italia, anche se ora ha proporzioni meno drammatiche, è ancora persistente [17] (come si evince tra l'altro dall'ultimo report del Ministero della Giustizia che, al 31 ottobre 2014, registra una popolazione carceraria pari a 54.207 detenuti a fronte di una capienza regolamentare invece di soli 49.327 detenuti [18]).

Ad ogni modo, oltre il tema del sovraffollamento carcerario, si ritiene come la norma in argomento continuerà ad avere una sua ragion d'essere anche quando questo problema verrà del tutto risolto. Infatti l'art. 35 ter o.p., ad opinione dello scrivente, si presta ad essere interpretato in senso ampio potendo essere annoverate, nel suo range di tutela, tutte le condizioni carcerarie contrarie all'art. 3 CEDU. Ed invero, nella sentenza n. 49169 del 2009 (Stella c. Italia), la Corte europea incita lo Stato italiano affinché siano garantiti a ciascun detenuto

«des conditions de vie compatibles avec les principes de la Convention»

le quali, a rigor di logica, riguardano anche quelle stabilite dalla norma convenzionale appena citata (un trattamento inumano o degradante, infatti, in quanto tale, sicuramente è in contrasto con i principi stabiliti dalla Convenzione europea).

Peraltro, a conferma della bontà di tale assunto giuridico, milita quell'autorevole letteratura scientifica la quale ha parimenti rilevato che «il riferimento ampio che l'art. 35 ter fa alle "condizioni di detenzione tali da violare l'art. 3 della Convenzione" consenta di ritenere utilizzabili i nuovi rimedi risarcitori ogniqualvolta il detenuto abbia subito una detenzione che la Corte europea considera in contrasto con il divieto di trattamenti inumani e degradanti, indipendentemente dalla causa che abbia generato una tale situazione e a prescindere pertanto dalla condizione di sovraffollamento carcerario» [19].

Tal che, essendo la ratio che connota siffatta normativa quella di garantire che ogni detenuto versi in condizioni di vita compatibili con i principi di Convenzione [20], ne dovrebbe derivare, a rigor di logica, che tali rimedi saranno azionabili ogniqualvolta emerga una condizione carceraria contraria rispetto a quanto statuito dall'art. 3 CEDU. A questo proposito, tale considerazione giuridica si palesa, ad avviso di chi scrive, condivisibile, sia perché indirettamente affermata dalla stessa Corte europea dei diritti dell'uomo nella pronuncia su emarginata, sia perché, in assenza di statuizioni normative di segno contrario, non vi sono, ad avviso dello scrivente, ragioni che depongono per una interpretazione restrittiva di questa norma per il solo caso di sovraffollamento carcerario e non per tutte quelle condizioni carcerarie che siano in contrasto con quanto statuito dall'art. 3 CEDU [21].

In conclusione, le misure normative in argomento, anche alla luce della giurisprudenza della CEDU surrichiamata, si pongono, ad avviso dello scrivente, sicuramente nell'ottica di ristorare e compensare adeguatamente il detenuto dalle sofferenze patite a causa di trattamenti inumani o degradanti fermo restando che il banco di prova, come suggerito dalla stessa Corte europea, non potrà che essere quello applicativo, non essendo sufficiente, per giudicare l'effettiva utilità di questo istituto rispetto ai fini che si prefigge la predetta normativa, una disamina unicamente teorica.

***(Altalex, 28 novembre 2014. Articolo di Antonio Di Tullio D'Elisiis)***

---

[1] Relazione "Detenuti presenti e capienza regolamentare degli istituti penitenziari per regione di detenzione".

[2] Per un articolato commento di questa normativa: A. Della Bella, Il risarcimento per i detenuti vittime di sovraffollamento: prima lettura del nuovo rimedio introdotto dal d.l. 92/201, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it); F. Fiorentin, I nuovi rimedi risarcitori della detenzione contraria all'art. 3 CEDU: le lacune della disciplina e le interpretazioni controverse, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it); P. Gori, Art. 3 CEDU e risarcimento da inumana detenzione; A. Di Tullio D'Elisiis, Risarcimento dei detenuti per sovraffollamento, Santarcangelo di Romagna, Maggioli editore, 2014.

[3] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 47180/10 del 16 settembre 2014, § 42.

[4] Ibidem.

[5] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 47180/10 del 16 settembre 2014, § 48

[6] Ibidem.

[7] Ibidem.

[8] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 47180/10 del 16 settembre 2014, § 59.

[9] Ibidem.

[10] Ibidem.

[11] A. Martufi, La Corte EDU dichiara irricevibili i ricorsi presentati dai detenuti italiani per violazione dell'art. 3 CEDU senza il previo esperimento dei rimedi ad hoc introdotti dal legislatore italiano per fronteggiare il sovraffollamento, Nota a C. eur. dir. uomo, sez. II, decc. 25 settembre 2014, Stella e altri c. Italia, ric. n. 49169/09 e Rexhepi e altri c. Italia, ric. n. 47180/10, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it).

[12] Ibidem.

[13] In tal senso: Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 47180/10 del 16 settembre 2014, § 61.

[14] A. Martufi, La Corte EDU dichiara irricevibili i ricorsi presentati dai detenuti italiani per violazione dell'art. 3 CEDU senza il previo esperimento dei rimedi ad hoc introdotti dal legislatore italiano per fronteggiare il sovraffollamento, Nota a C. eur. dir. uomo, sez. II, decc. 25 settembre 2014, Stella e altri c. Italia, ric. n. 49169/09 e Rexhepi e altri c. Italia, ric. n. 47180/10, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it).

[15] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 47180/10 del 16 settembre 2014, § 67.

[16] Ibidem.

[17] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 49169/09 del 16 settembre 2014, § 54.

[18] [ww.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_14\\_1.wp?facetNode\\_1=3\\_1\\_6&previousPage=mg\\_1\\_14&contentId=SST1079655](http://ww.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_14_1.wp?facetNode_1=3_1_6&previousPage=mg_1_14&contentId=SST1079655)

[19] A. Della Bella, Il risarcimento per i detenuti vittime di sovraffollamento: prima lettura del nuovo rimedio introdotto dal d.l. 92/2014, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it).

[20] Corte europea dei diritti dell'uomo, Sez. II, n. 49169/09 del 16 settembre 2014, § 54.

[21] Sull'argomento, vedasi: A. Di Tullio D'Elisiis, Risarcimento dei detenuti per sovraffollamento, Santarcangelo di Romagna, Maggioli editore, 2014.