

**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, di Adriano Martufi**

**7 Novembre 2014**

*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*

1. Con due distinte decisioni del 25 settembre 2014, la Corte europea dei diritti dell'Uomo (Corte EDU) ha dichiarato **irricevibili** una serie di ricorsi sollevati per violazione dell'art. 3 CEDU da alcuni detenuti ristretti nelle carceri italiane. I ricorrenti (dieci cittadini italiani e uno ucraino nel primo caso; sei albanesi e due serbi nel secondo) lamentavano condizioni di detenzione contrarie al divieto di trattamenti inumani e degradanti, dichiarando di essere stati tratti in celle sovraffollate e prive di adeguata areazione, illuminazione e riscaldamento.

Pronunciandosi all'unanimità, la seconda sezione della Corte di Strasburgo ha tuttavia giudicato **non soddisfatta la condizione del previo esaurimento delle vie di ricorso interne**, non essendo stati esperiti i rimedi recentemente introdotti dal legislatore italiano per riparare, in via preventiva o compensativa, alle violazioni dei diritti fondamentali derivanti da condizioni di sovraffollamento. **Sebbene, infatti, i ricorsi esaminati dalla Corte siano stati presentati prima dell'entrata in vigore** dei nuovi rimedi, i giudici europei hanno richiamato i ricorrenti al generale obbligo di privilegiare gli strumenti predisposti dal diritto nazionale, riservandosi di intervenire soltanto qualora essi siano stati esperiti senza successo o si siano altrimenti rivelati ineffettivi.

All'indomani degli interventi che hanno mutato la fisionomia del sistema di tutela giurisdizionale dei diritti del detenuto, perciò, **chi desidera far accertare e rimuovere una violazione dell'art. 3 CEDU** determinata dalle condizioni della detenzione ha **il dovere di attivare in prima battuta i rimedi all'uopo predisposti dal legislatore italiano**. In considerazione dell'altissimo numero di ricorsi italiani di analogo contenuto attualmente pendenti davanti alla Corte europea (circa 3.500) sembra dunque opportuno procedere a una più dettagliata disamina delle motivazioni che sorreggono le decisioni in commento.

2. Nell'esposizione dei fatti di causa, la Corte EDU ripercorre, passo dopo passo, le misure adottate dal legislatore italiano per ottemperare al giudizio pronunciato con la sentenza pilota nel caso *Torreggiani*. Come ampiamente noto, infatti, i giudici di Strasburgo avevano rilevato nella condizione di sovrappopolazione che affligge le carceri del nostro Paese una violazione strutturale e sistemica dell'art. 3 CEDU, assegnando al legislatore il termine di un anno (a decorrere dal 28 maggio 2013) per adottare le misure riparatorie necessarie ad adempiere l'obbligo di conformazione alla sentenza della Corte. Con maggior precisione, i giudici di Strasburgo avevano ingiunto all'Italia, da un lato, di introdurre **provvedimenti diretti a incidere sulle cause del sovraffollamento carcerario** e, dall'altro, di prevedere **rimedi a carattere giurisdizionale in grado di "riparare alle violazioni in atto"**, idonei cioè, alternativamente, **a fare cessare la situazione lesiva in corso** (rimedi *preventivi*) o **a risarcire il detenuto delle violazioni patite** (rimedi *compensativi*).

Al riguardo, è sufficiente notare come, nella decisioni in commento, la Corte registri con favore gli sforzi intrapresi dal legislatore italiano per ridurre la densità penitenziaria e più in generale per diminuire la popolazione detenuta, ponendo l'accento, segnatamente, sul più ampio ricorso alla alternative al carcere variamente favorito dalle disposizioni contenute nei **d.l. 78/2013** (convertito in l. 94/2013) e **d.l. 146/2013** (convertito in l. 10/2014).

I giudici di Strasburgo, inoltre, non dimenticano di considerare il positivo impatto prodotto dalla sentenza della **Corte costituzionale 32/2014**, attraverso la quale si è determinato il superamento

della distinzione tra droghe leggere e pesanti, con conseguente eliminazione del draconiano quadro sanzionatorio previsto per queste ultime.

Degne di nota sono poi le **misure organizzative adottate dall'amministrazione penitenziaria** per accrescere la libertà di movimento del detenuto all'esterno della cella, favorire il lavoro interno e aumentare il numero di visite da parte dei familiari.

In prospettiva, la Corte guarda con fiducia all'adozione dei decreti legislativi da emanare in forza della delega di cui alla **l. 67 del 2014** in tema di pene detentive non carcerarie e riforma del sistema sanzionatorio, valutandone con favore il significativo potenziale in chiave deflattiva.

**3. I giudici europei mettono in particolare rilievo l'introduzione di nuove vie di ricorso interne** per la tutela dei diritti del detenuto, ad opera del già richiamato d.l. 146/2013 e del d.l. 92/2014 (convertito con modifiche in l. 117/2014), con i quali sono stati introdotti nella **legge sull'ordinamento penitenziario** (l. 354/1975) i nuovi **artt. 35 bis e 35 ter**.

Con il primo, che è un **rimedio di tipo preventivo**, si è introdotto nell'ordinamento un nuovo **reclamo giurisdizionale** esperibile dal detenuto avanti al magistrato di sorveglianza, per i casi di **"attuale e grave pregiudizio ai diritti dei detenuti"**, determinato da condotte dell'amministrazione penitenziaria non conformi alla legge di ordinamento penitenziario o al suo regolamento attuativo.

Con il secondo, che è un **rimedio di tipo compensativo**, si è prevista la possibilità di utilizzare il rimedio giurisdizionale al fine di ottenere un risarcimento (in forma specifica o per equivalente) del danno patito a causa di condizioni detentive contrarie all'art. 3 CEDU.

Come già anticipato, dunque, **il richiamo ai nuovi rimedi giurisdizionali interni** costituisce lo **snodo essenziale dell'argomentazione a supporto della decisione di irricevibilità**. La Corte infatti, richiamandosi alla condizione del previo esaurimento dei ricorsi interni, ricorda come quest'ultima si fondi sull'ipotesi (ma meglio sarebbe dire sulla presunzione) che l'ordinamento giuridico nazionale offra rimedi effettivi a tutela del diritto violato. Come risaputo, del resto, ai fini della irricevibilità del ricorso non è sufficiente che il diritto interno preveda un qualsiasi rimedio ma occorre che quest'ultimo sia efficace, sufficiente e adeguato: in altre parole, non debbono sussistere impedimenti al suo esperimento e l'autorità adita deve essere in grado di porre rimedio alla doglianza lamentata dal ricorrente. Con particolare riferimento ai casi di condizioni detentive contrarie all'art. 3 CEDU, infine, la giurisprudenza della Corte da tempo evidenzia la necessità di prevedere, insieme agli eventuali rimedi risarcitori, anche strumenti a carattere preventivo (o ripristinatorio) in grado di fare cessare la violazione in atto.

**4. Nella sentenza Torreggiani, la Corte aveva perciò stigmatizzato la disciplina del reclamo generico ex artt. 35 e 69 ord. pen.,** riscontrandone l'inadeguatezza a fare cessare le sistematiche violazioni dei diritti dei detenuti all'epoca riscontrate. **Di converso, notano i giudici europei, nulla può dirsi in merito all'efficacia dei mezzi di ricorso di più recente introduzione:** la Corte infatti non dispone di sufficienti elementi per escludere che si tratti di rimedi in grado di riparare adeguatamente alle doglianze presentate (sul punto vedi Stella e altri c. Italia, § 63; Rexhepi e altri c. Italia, § 62: *"la Cour estime qu'elle ne dispose d'aucun élément qui lui permettrait de dire que le recours en question ne présente pas, en principe, de perspective de redressement approprié du grief tiré de la Convention"*).

**L'assenza di una prassi applicativa nazionale** da cui trarre elementi su cui fondare il c.d. **test di effettività**, in particolare, porta i giudici di Strasburgo a ribadire **il generale obbligo di avvalersi dei ricorsi interni**, "normalmente disponibili e sufficienti" a ottenere una riparazione delle violazioni addotte. D'altronde, come la Corte ha cura di rammentare, il semplice fatto di nutrire dei dubbi in merito alle prospettive di successo offerte dal *local redress* non basta a sollevare il ricorrente dall'obbligo di esperire le vie di ricorso interne (Stella e altri c. Italia, § 40; Rexhepi e altri c. Italia, § 39).

L'**accessibilità** e l'**adeguatezza** dei ricorsi nazionali - i due elementi di cui si compone il generale parametro di effettività - potranno infatti essere compiutamente apprezzati soltanto sulla scorta dell'applicazione che di questi ultimi farà la giurisprudenza interna. Non è dunque casuale che la Corte sottolinei a più riprese la possibilità di riesaminare in futuro l'effettività dei rimedi interni, avuto riguardo in particolare: a) alla capacità delle giurisdizioni nazionali di elaborare una **giurisprudenza uniforme e in linea con le esigenze della convenzione**; b) al fatto che le decisioni adottate dai giudici nazionali risultino **effettivamente eseguite**.

5. Merita comunque di essere evidenziata **la scelta della Corte di valutare il requisito del previo esaurimento dei ricorsi interni** non già - come di regola avviene - in relazione al momento della presentazione del ricorso, ma **facendo riferimento “allo Stato attuale del sistema giuridico nazionale”**; quale si presenta cioè a seguito degli interventi legislativi volti ad adeguare il diritto interno al contenuto della sentenza *Torreggiani*.

Si tratta di una soluzione non inedita nella giurisprudenza della Corte e che anzi è possibile riscontrare di frequente all'indomani di condanne che - mediante la procedura di sentenza pilota - accertino violazioni strutturali dei diritti garantiti dalla Convenzione (si vedano, per tutti, le numerose pronunce relative alla violazione del diritto a una ragionevole durata del processo e, per quanto riguarda l'Italia, la notissima sentenza Brusco c. Italia, 6 settembre 2001, ric. n. 69789). Ogniquale volta lo Stato sia chiamato a prevedere o a modificare i rimedi a tutela dei diritti di cui si accerta una diffusa inosservanza, infatti, la Corte EDU - anche al fine di ridurre il numero dei ricorsi di analogo contenuto - **invita il ricorrente a esperire previamente gli strumenti di nuova introduzione adottati per dare attuazione alla sentenza pilota**. Le decisioni in commento applicano dunque questo principio alle richieste presentate dai ricorrenti, precisando come **ad analogo destino vadano incontro tutti i ricorsi attualmente pendenti che ancora non siano stati dichiarati ricevibili**. Una simile impostazione esprime, d'altronde, la chiara volontà di valorizzare il carattere sussidiario del sindacato della Corte, arginando l'incessante aumento dei ricorsi e devolvendo ai giudici nazionali il contenzioso generato dalle diffusissime violazioni dell'art. 3 CEDU.

6. La Corte non si sottrae comunque a una prima “valutazione” delle nuove vie di ricorso introdotte dal legislatore italiano per dare seguito alle prescrizioni della sentenza *Torreggiani*. Quanto ai rimedi intesi a fare cessare le situazioni lesive dei diritti dei detenuti, la Corte rileva con interesse come l'art. 35 *bis* ord. pen. attribuisca alle decisioni della magistratura di sorveglianza **un'efficacia vincolante nei confronti dell'amministrazione penitenziaria** (cfr. art. 35-*bis* c. 3 ord. pen.: “il magistrato di sorveglianza [...] ordina all'amministrazione penitenziaria”), in sintonia, del resto, con la più recente giurisprudenza costituzionale (C. cost. n. 266/2009 in *Giur. Cost.*, 2009, p. 3766; C. cost. n. 135/2013, su cui A. Della Bella, La Corte costituzionale stabilisce che l'amministrazione penitenziaria è obbligata ad eseguire i provvedimenti assunti dal Magistrato di sorveglianza a tutela dei diritti dei detenuti, in *questa Rivista*). Si tratta di una constatazione non priva di rilievo, se si considera che proprio **l'assenza di efficacia cogente nei confronti dell'amministrazione** aveva portato la Corte EDU a giudicare ineffettivo il procedimento per reclamo generico di cui all'art. 35 ord. pen. e a ritenere per ciò stesso ricevibili i ricorsi presentati dai detenuti nel caso *Torreggiani*. A ben vedere, però, **l'ineffettività del rimedio nazionale allora esperibile** dipendeva altresì dalla **grave e strutturale condizione di sovraffollamento** riscontrata nelle carceri italiane; situazione che, a giudizio della Corte, finiva per rendere di fatto **ineseguibili** le ordinanze del magistrato di sorveglianza volte a fare cessare le violazioni dell'art. 3 CEDU determinate dall'esiguità dello spazio a disposizione del detenuto (cfr. Corte EDU, *Torreggiani* c. Italia, § 54-55). Al riguardo, tuttavia, la flessione del tasso di sovraffollamento carcerario, di recente registrata anche dalle statistiche ufficiali (e presa in considerazione dalle decisioni in commento) induce i giudici di Strasburgo a ritenere che il nuovo rimedio preventivo offra oggi ai ricorrenti maggiori *chances* di successo.

7. Da ultimo e diffusamente, le pronunce in epigrafe prendono in esame il rimedio introdotto dal d.l. 92/2014 per indennizzare i pregiudizi subiti a causa delle condizioni inumane e degradanti della detenzione (sul punto si veda A. Della Bella, Il risarcimento per i detenuti vittime di sovraffollamento: prima lettura del nuovo rimedio introdotto dal d.l. 92/2014, in questa *Rivista*). Più in particolare, come è noto, il recente intervento legislativo ha istituito due distinti rimedi compensativi. **Il primo**, rivolto a detenuti che lamentino un pregiudizio grave e attuale determinato dalle condizioni della detenzione, consiste in **una riduzione della pena da scontare pari a un giorno per ogni dieci di pregiudizio subito** (a cui può sostituirsi un risarcimento in forma monetaria pari a 8 euro per ogni giorno di violazione, qualora la durata del pregiudizio sia inferiore a quindici giorni ovvero lo “sconto” spettante al detenuto sia superiore al residuo di pena da espiare). Al riguardo la Corte, richiamandosi alla propria giurisprudenza in tema di ragionevole durata del processo, evidenzia come **la riduzione di pena a titolo risarcitorio** prevista dall’art. 35-ter c. 1 ord. pen., possa costituire **un ristoro adeguato per il pregiudizio patito**: non solo, infatti, essa risulta espressamente accordata per riparare le violazioni dell’art. 3 CEDU (postulando così un esplicito riconoscimento dell’inosservanza del precetto convenzionale) ma, a giudizio della Corte, appare altresì in grado di influire in modo apprezzabile sul *quantum* di pena (in questo senso già Corte EDU Eckle c. Germania, 15 luglio 1982, § 66; Beck c. Norvegia, 26 giugno 2001, ric. n. 26390/95; Cocchiarella c. Italie, ric. n. 64886/01, § 77; Menelaou c. Chypre, 12 giugno 2008, n. 32071/04), presentando inoltre l’innegabile vantaggio di incidere sul fenomeno del sovraffollamento attraverso un aumento dei flussi in uscita dal carcere.

**8. Il secondo** rimedio compensativo di cui all’art. 35-ter ord. pen. (cc. 2 e 3) è invece destinato a quanti abbiano terminato di scontare la pena detentiva o denunciino una violazione patita durante un periodo di custodia cautelare non computabile nella pena da espiare. In questo caso **il risarcimento è esclusivamente di natura monetaria e deve essere calcolato**, ancora una volta, **nella misura di 8 euro per ciascun giorno di pregiudizio subito**. Al riguardo i giudici di Strasburgo sottolineano come il ristoro in forma monetaria rivesta necessariamente carattere **sussidiario**, dovendo essere riservato a coloro che, per ragioni diverse, **non possono beneficiare di una riduzione della pena ancora da espiare**. La Corte ha comunque cura di evidenziare come lo Stato disponga di un margine di apprezzamento per organizzare il ricorso di natura indennitaria in modo coerente con il sistema giuridico nazionale e le sue tradizioni, oltre che in conformità con il livello di vita del Paese. Tale ultimo rilievo sembra riguardare, segnatamente, **l’entità del risarcimento** concesso per la violazione dell’art. 3 CEDU: i giudici di Strasburgo ricordano infatti come non possa, in principio, ritenersi irragionevole la previsione di un indennizzo il cui ammontare risulti inferiore a quello di regola accordato dalla Corte per la violazione delle medesime disposizioni convenzionali. Questo, precisano le decisioni in esame, 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). La giurisprudenza CEDU in tema di ricorsi indennitari per violazione del diritto a una ragionevole durata del processo chiarisce del resto, *mutatis mutandis*, come il procedimento azionato debba concludersi entro **un arco di tempo ragionevole e limitato** per non perdere la qualità di rimedio interno effettivo (Corte EDU, Scordino c. Italia, cit., §§ 194, 200).

**9.** In conclusione, **la Corte** ritiene in linea di massima conformi al sistema della convenzione i rimedi **introdotti dai d.l. 146/2013 e 92/2014**, ma **non può che sospendere il giudizio** in merito **alla loro effettività**: come già ricordato, infatti, l’adeguatezza di tali ricorsi a riparare alle violazioni dell’art. 3 CEDU potrà essere apprezzata soltanto alla luce delle **decisioni** rese dai giudici nazionali e della loro effettiva **esecuzione**. Al riguardo, diversi sono i profili problematici che potrebbero prendere corpo nella prassi applicativa, evidenziando un **possibile deficit di effettività degli strumenti di recente adozione**.

Quanto ai rimedi **preventivi** è sufficiente rilevare come la loro efficacia in relazione al fenomeno del sovraffollamento finisca di fatto per dipendere dal carattere più o meno diffuso della violazione contestata. È infatti legittimo dubitare che l'ordinanza con cui il magistrato impone di rimuovere una violazione dell'art. 3 CEDU determinata dall'**esiguità dello spazio a disposizione del detenuto** disponendone il **trasferimento**, possa essere proficuamente eseguita in presenza di una **complessiva saturazione** degli istituti di pena. In tali condizioni, infatti, l'obbligo di dare attuazione al provvedimento giudiziale si scontra con la pratica impossibilità di dislocare il detenuto in istituti penitenziari in cui il numero di presenze risulti inferiore alla capienza regolamentare (sul punto si veda anche Corte EDU, Ananyev c. Russia, 10 gennaio 2012, ric. 42525/07 e 60800/08, § 219). Ecco quindi che a fronte della parziale ineffettività del rimedio introdotto, potrebbe nuovamente farsi strada l'idea che sia necessario prevedere, insieme al potere di ordinare il trasferimento, anche la facoltà per il giudice di ordinare **la scarcerazione del detenuto**: un cammino non privo di insidie come ben testimonia la sentenza n. 279/2013 della Corte costituzionale.

**10.** Quanto ai **rimedi compensativi** introdotti dal d.l. 92/2014, un rapido sguardo alla giurisprudenza della Corte EDU alimenta non poche perplessità in merito alla loro conformità al sistema convenzionale. Desti un certo stupore, in particolare, la **totale assenza di rilievi** da parte delle decisioni in epigrafe in merito alla previsione del ristoro in forma specifica consistente in una riduzione della pena pari a un giorno per ogni dieci di pregiudizio subito (art. 35-ter c. 1 ord. pen.). Nell'unico precedente riguardante la materia dei rimedi risarcitori per violazione dell'art. 3 CEDU, la Corte era infatti giunta a **dubitare della legittimità di rimedi compensativi che prevedessero una automatica riduzione di pena** basata su un coefficiente predeterminato dalla legge (Corte EDU, Ananyev c. Russia, cit., § 225: "an automatic mitigation operated by means of standard reduction coefficients"). In particolare si era evidenziato come la riduzione di pena concessa a titolo di risarcimento non dovrebbe privare il giudice di ogni discrezionalità, consentendogli pur sempre di individualizzare l'entità del ristoro in ragione della gravità assunta dalla violazione del diritto convenzionale ("*the impact of the violation on the Convention rights*"). In alternativa all'automatismo predisposto dal d.l. 92/2014 si sarebbe perciò potuto studiare un meccanismo più simile a quello delineato dall'art. 2-bis della l. 89/2001, il quale nel dettare i criteri di commisurazione dell'indennizzo per le violazioni del termine di durata ragionevole del processo, prevede che il giudice possa liquidare una somma di denaro **compresa** tra i 500 e 1500 euro per ogni anno (o frazione di anno superiore a sei mesi) eccedente il termine suddetto. In modo non dissimile, la previsione di **indici minimi e massimi per la commisurazione dello sconto di pena** avrebbe permesso al giudice di adattare il risarcimento all'entità della violazione patita, tenendo conto di **parametri diversi dalla sola durata del pregiudizio** (quali, ad esempio, il minore o maggiore grado di sovraffollamento patito, le condizioni di salute fisica e psichica del detenuto, il numero di ore trascorse quotidianamente dentro la cella).

**11.** A conclusioni analoghe si dovrebbe altresì giungere per il risarcimento in forma monetaria: anche in questo caso, infatti, la fissità del parametro di quantificazione dell'indennizzo non consente al giudice di modulare la misura del ristoro in ragione dell'intrinseca gravità della violazione subita. Per quanto invece concerne l'**effettività del risarcimento per equivalente** valgono, ancora una volta, le indicazioni offerte dalla Corte in tema di indennizzi per l'irragionevole durata del processo. Al riguardo, pare doversi tenere in considerazione l'ormai consolidato principio per cui, ai fini dell'effettività del ricorso, **le spese di giustizia non debbono aggravare indebitamente la posizione dei ricorrenti** (Corte EDU, Scordino c. Italia, cit., § 201): come i primi commenti al d.l. 92/2014 non hanno mancato di evidenziare, infatti, l'azione risarcitoria da esperire innanzi al giudice civile ai sensi dell'art. 737 c.p.c. ha un costo che può risultare sproporzionato per eccesso rispetto alla misura del ristoro (basti pensare che il risarcimento riconosciuto per dieci giorni di detenzione, 80 euro, è inferiore al costo del contributo unificato di

98 euro da versare per i procedimenti di cui al già citato art. 737 c.p.c.; sul punto si rinvia di nuovo al contributo di A. Della Bella da ultimo citato).

Proprio l'entità del risarcimento monetario sembra costituire l'ulteriore tallone d'Achille del sistema di tutela delineato dal legislatore italiano: difatti, se è vero che nelle decisioni in esame la Corte riconosce all'Italia un certo margine di apprezzamento (si vedano di nuovo Stella e altri c. Italia, §61; Rexhepi e altri c. Italia, § 60), è però anche vero che **l'importo corrisposto in via indennitaria non deve apparire irragionevole in rapporto alle somme riconosciute dalla Corte a titolo di equa soddisfazione per violazioni di analogo contenuto** (così, di nuovo, Corte EDU, Ananyev c. Russia, cit., § 230). A tal proposito, non può escludersi che **le condizioni della detenzione e lo stato di salute del detenuto** possano influire in un eventuale giudizio relativo alla ragionevolezza dell'indennizzo (si veda, a titolo esemplificativo, la sentenza Shilbergs c. Russia, 17 dicembre 2009, ric. n. 20075/03, dove la Corte ha ritenuto irragionevole un indennizzo di modestissima entità per un periodo di detenzione di tre mesi trascorsi in una cella umida e priva di adeguata illuminazione, nella quale il ricorrente era costretto a condividere il proprio posto letto con altri detenuti).